Ueber

internationale Eheschliessung

mit besonderer Berücksichtigung

der geltenden Codifikationen

von

Dr. iur. Ludwig Donle
in Nürnberg.

(Separat-Abdruck aus der Deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht,
Band II, Heft 1.)

Freiburg i. B. 1892.
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(Paul Siebeck).

Ueber

internationale Eheschliessung

mit besonderer Berücksichtigung

der geltenden Codifikationen

von

Dr. iur. Ludwig Donle
in Nürnberg.

(Separat-Abdruck aus der Deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht,
Band II, Heft 1.)

Freiburg i. B. 1892.
Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr
(Paul Siebeck).

Druck von C. A. Wagner in Freiburg i. B.

Ueber

internationale Eheschliessung

mit besonderer Berücksichtigung

der geltenden Codifikationen.

Abschnitt I. Die persönliche Fähigkeit zur Eheschliessung.

§ 1. Locus regit actum oder Personalstatut?

I. Da nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu dem Abschlusse eines Rechtsgeschäfts ein rechtsabändernder Wille gehört, so tritt uns auch hier diese Frage entgegen und wir haben zuvörderst diesen Willen in seinem Subjekte zu untersuchen.

Vorwiegend hat sich die internationale Jurisprudenz dahin erklärt, dass zum Abschlusse einer Ehe zwischen Angehörigen verschiedener Nationen die persönliche Fähigkeit der Nupturienten nach den Gesetzen ihrer Heimath beurtheilt werden müsse. Die Regel locus regit actum ist hiemit aufgegeben. Man hat mit Recht erkannt, dass, so stark auch das Selbstgefühl und die Kraft der Gesetze im Eheschliessungsstaat sein mögen, doch auch dem Ausländer sein Recht geachtet werden müsse. Allein auch ein Selbstinteresse zwingt den Staat zur Beobachtung der auswär-

tigen Rechtsnormen. Erkennt der Staat eine von Ausländern in seinem Rechtsgebiete abgeschlossene, nach auswärtigem Rechte ungiltige Ehe an, so erwachsen ihm auch damit die Pflichten der Erhaltung der Familie. Denn der auswärtige Staat wird die Ehe nicht anerkennen und so der Gattin den Erwerb der auswärtigen Nationalität absprechen, was einen eventuellen Anspruch auf Armenpflege im Auslandsstaate abschneiden müsste.

Die englische und nordamerikanische Doktrin freilich steht grösstentheils auf dem Standpunkte einer unbedingten Anwendung von locus regit actum [1]).

Es lässt sich allerdings für letzteres System die übergrosse Einfachheit geltend machen, will man die Fähigkeit der Nupturienten nach dem Orte der Eheschliessung beurtheilen. Allein man verwechselt hier dann die Einfachheit der Anwendung und der Wirkung. Es liegt nicht im Zwecke des Rechts allein, sich möglichst einfach anwenden zu lassen. Es sollen vielmehr die hiedurch geschaffenen Rechtsverhältnisse möglichst klar liegen. Diesen Zweck verfolgt und erreicht aber eine Anwendung von locus regit actum in Beziehung auf die persönliche Fähigkeit nicht. Im Gegentheil die verschiedenen, gegenseitigen Reklamationen seitens der Staaten würden bald aus jeder im Auslande geschlossenen Ehe eine Unmenge von Beschlüssen, Entscheidungen hervorrufen. Ganz abgesehen davon wird kein Staat solche seinen Gesetzen zuwider abgeschlossene Ehen seiner Angehörigen anerkennen. Er müsste sonst zweierlei Recht schaffen

---

[1]) Story, Commentaries on the conflict of laws. Boston 1857. § 113: The general principle certainly is, that between persons sui iuris, is to be decided by the law of the place, where it is celebrated. If valid there, it is valid every where. It has a legal obiquity of obligation. If invalid there, it is invalid every where. It is only necessary here to state, that is has received the most deliberate sanction of the English and American courts.

Dudley Field: Outliness of an international code 2. edition. New-York-London 1876. § 547: A marriage, valid according to the law of the place, where it is contracted is valid every where, and the issue of such a marriage is every where legitimate (bei Bar, Das intern. Pr. R. Hannover 1889, S. 441).

mit alternativem Wahlrecht für den einzelnen. Seine Rechtseinheit wird aber und soll kein Staat aufgeben [1]).

Wenn Wharton seine Theorie der Herrschaft der Regel locus regit actum damit zu begründen versucht, dass unsere mannigfachen Ehehindernisse nur einer Uebervölkerung vorbeugen sollen, während Amerika recht wohl einen Bevölkerungszuwachs bedürfe, so beruht dies schon in erster Linie auf einem gänzlichen Irrthum über die Geschichte der Ehehindernisse (vgl. Bar, Intern. Privatr. 1, 443). Ferner wird aber kein Staat seine Gesetze zu Gunsten eines amerikanischen Vermehrungsbedürfnisses umgehen und umstossen lassen. Wie Bar, a. a. O. Bd. I S. 444 richtig bemerkt, hat diese von Wharton betonte Populationspolitik ihre Berechtigung auch nur dann, wenn Nordamerika die in Betracht kommenden Personen dauernd als seine Angehörigen behalten will, sie naturalisirt.

Schliesslich öffnet dieser Grundsatz der Untergrabung aller Gesetze Thür und Thore. Will man ein Gesetz umgehen, so hat man nur nöthig, sich in ein anderes Rechtsgebiet zu begeben. Ein nationales Recht wird damit ausgeschlossen. Die fremden Rechtsnormen werden im fremden Rechtsgebiete über fremde Staatsangehörige zu herrschen beginnen. Es könnte der kleinste Staat durch eine vereinzelte Gesetzgebung das Recht sämmtlicher Staaten beherrschen. Welche Motive (der Geldsucht) dazu füh-

---

[1]) Mommsen's Vorschlag im civilistischen Archiv, Bd. 61, S. 197—202 zwecks Aufstellung internationaler Grundsätze für die deutschen Gerichte:

§ 1: Die Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuchs gelten für das Gebiet und die Angehörigen des deutschen Reichs, soweit nicht aus Staatsverträgen oder aus den nachfolgenden Bestimmungen Ausnahmen sich ergeben.

§ 2: Die Rechtsfähigkeit und die Handlungsfähigkeit einer Person sind ohne Rücksicht auf den Ort, wo sie ihren Wohnsitz hat, nach dem Rechte des Staats zu beurtheilen, dem sie angehört.

A. de Domin Petrushevecz, Précis d'un code du droit international § 177: La loi civile de l'état dont l'individu est le sujet règle tout ce qui concerne l'état et la capacité de sa personne.

ren könnten, solche Gesetze aufzustellen, wollen wir hier nicht weiter erörtern.

Allerdings lenkt hier die nordamerikanische Theorie ein. So bemerkt Dudley Field: A marriage though valid according to the place where it is contracted, will not be recognized as valid in any country, in which the circumstances of such marriage render the personal relation between the parties a crime. Allein ist hier auch Polygamie, Incest ausgeschlossen, so ist doch vergessen, dass das Recht nicht lediglich Strafe, sondern in weit höherem Maasse Schutz gewähren soll. Das gesammte Privatrecht gewährt aber zum grösseren Theile Rechtsschutz und auf demselben Standpunkte befindet sich die Ehegesetzgebung. Turbatio sanguinis beispielsweise ist sicherlich kein Verbrechen und wäre hienach ein solches Ehehinderniss im Auslande gegebenen Falls leicht zu umgehen.

Auch das schweizerische Recht[1]) hat einen Schritt zu der nordamerikanischen Theorie hin gethan. Denn dadurch, dass das Gesetz eine zu erhebende Nichtigkeitsklage unbedingt davon abhängig macht, dass auch das Gesetz des Eheschliessungsortes sie gestattet, kommt den schweizerischen Eheerfordernissen doch nur subsidiäre Bedeutung zu. Dem schweizerischen Rechte ist bei solchen Ehen lediglich eine confirmative Bedeutung zugewiesen. Es wäre besser das „sowohl als auch“ des vorliegenden Paragraphen durch ein „entweder oder“ zu ersetzen.

Wir vermögen uns also der nordamerikanischen Theorie keineswegs anzuschliessen. Dass allerdings der Ort der Eheschliessung in manchen Beziehungen eine Einwirkung haben kann, werden wir unten sehen. Interessant hinsichtlich seiner Stellungnahme zur amerikanisch-englischen Theorie ist übrigens der Ent-

[1]) Schweiz. Ges. v. 24. Dez. 1874, Art. 54: Eine im Auslande unter der dort geltenden Gesetzgebung abgeschlossene Ehe wird nur dann als ungültig erklärt, wenn die dagegen erhobene Nichtigkeitsklage sowohl nach der Gesetzgebung, unter welcher die Ehe abgeschlossen wurde als nach dem gegenwärtigen Gesetze begründet ist.

wurf zu einem Vertrage zwischen mehreren der südamerikanischen Republiken, wo direkt das Prinzip locus regit actum auch für die persönliche Fähigkeit zum Eheabschlusse anerkannt ist. Für andere Rechtsgeschäfte soll dagegen hinsichtlich der persönlichen Fähigkeit das Personalstatut gelten. Wir verwerfen mit dieser Aufstellung auch jene Inconsequenz[1]).

In dem Folgenden werden wir sehen, dass prinzipiell sämmtliche übrigen Gesetzgebungen unseren Standpunkt theilen, dass sich also die persönliche Fähigkeit zum Eheabschlusse nach der Heimat der Nupturienten bemesse.

II. Die deutsche Reichsgesetzgebung hat bis jetzt über die Frage nach der Bestimmung der persönlichen Fähigkeit im internationalen Rechtsverkehre noch keine Bestimmung getroffen. Weder das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 noch der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs enthalten diesbezügliche Normen. Allerdings spricht der Entwurf in seinen Motiven zu § 1334 von den Grundsätzen des internationalen Rechts. Allein Rechtsdoktrinen sind keine Rechtsquellen und es bliebe zu wünschen, dass baldigst und mit Herausgabe des Entwurfs als geltenden Gesetzbuchs eine Regelung dieser Frage getroffen würde[2]).

Wir sind demnach noch auf unser particuläres Recht angewiesen. Das römische Recht kannte in unserem Sinne kein

---

[1]) Entwurf zu einem Vertrage über internationales Civilrecht zwischen Argentinien, Bolivia, Brasilien, Chile, Paraguay, Peru, Uruguay (12. Febr. 1889):

art 1: La capacidad de las personas se rige por las leyes de su domicilio.

art 2: El cambio de domicilio no altera la capacidad adquirida por emancipación, mayor edad, ó habilitación, judicial.

art 11: La capacidad de las personas para contraer matrimonio, la forma del acto y la existencia y validez del mismo, se rigen por la ley del lugar en que se celebra.

[2]) Die Motive zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches sprechen bei Erörterung des § 1334 von Grundsätzen des internationalen Privatrechts ohne selbständige Grundsätze darüber selbst aufzustellen. Im genannten § 1334 ist allerdings direkt nur vom ehelichen Güterrechte die Rede. Allein der prinzipielle Standpunkt des Entwurfs ist an dieser Stelle doch zum Ausdruck gebracht.

internationales Recht. Wir finden wohl ein ius gentium. Allein ein Recht der Statutencollision ist bei den Römern nicht ausgebildet. Erst die Völkerwanderung liess die eingewanderten Germanen im Gegensatz zu den unterworfenen Römern nach ihren angeborenen Stammesrechten leben[1]). Für das kanonische Recht verweisen wir aber auf die unten angeführte berühmte Stelle[2]). In ihren ausschlaggebenden Wirkungen auf Eheschliessungen finden wir dort die statuta personalia voll anerkannt. Es ist daselbst nämlich der Fall klargelegt, dass ein Franke, wenn er sich nach fränkischem Rechte verehelichte, sich nicht vermöge der Herrschaft seines Personalstatuts über die Grenzen seines Heimathstaats hinaus bei bestehender erster Ehe in einem anderen Rechtsgebiete nochmals verehelichen könne.

Das preussische Landrecht bestimmt die persönliche Fähigkeit eines Menschen nach der lex domicilii und lässt eine zeitweilige Abwesenheit aus seinem Wohnsitze noch nicht als Unterwerfung unter ein neues Rechtsgebiet gelten[3]). Unter der daselbst erwähnten Gerichtsbarkeit erkennen wir nicht etwa bloss einen Gerichtsprengel, sondern es ist hier die der Person inhärierende Unterworfenheit unter heimathliches Recht zu verstehen. Es ist die rechtsbildende und die rechtsunterworfene Eigenschaft eines Menschen zu seinem Rechte, die ihn an dasselbe enge verknüpft, so dass es einer rechtsgültigen Entäusserung (durch Naturalisation im fremden Staate bedarf), um ihn in neue Rechtsbeziehungen einzukleiden.

Eine weitere Anerkennung unserer Behauptungen finden wir im bayr. L.-R. I. 2, 17. Es bemisst in mere personalibus die Statuta in loco domicilii. Es unterliegt hier allerdings noch die Eintheilung des Herrschaftsgebiets der Rechtsnormen der Unterscheidung von iura realia personalia und mixta. Wie für die

---

[1]) Vgl. Dernburg, Pandekten, Berlin 1888. I. S. 99 und die dort citirten.
[2]) Cap. 1. X. 4. 1.
[3]) Pr. L.-R. Einl. § 23. 24.

mere personalia, commentirt Kreittmayr[1]) selbst auch für die mixta, dass er schliesslich dafür hält, dass man vielmehr auf den Ort zu sehen habe, wovon die Handlung selbst oder die handelnde Person abhängt. Es ist also auch hier die persönliche Fähigkeit von dem Rechtsgebiete der Heimath in ihrer Rechts- und Handlungsfähigkeit abhängig gemacht[2]). Das badische Landrecht, basirend zum grössten Theile auf dem französischen code civil, bestimmt dessgleichen in Satz 3: Die Gesetze, welche den Zustand und die Rechtsfähigkeit der Personen bestimmen, erstrecken sich auf den Inländer selbst dann, wenn sie im Auslande sich aufhalten[3]).

Das sächsische bürgerliche Gesetzbuch hat dessgleichen die Theorie des Personalstatuts angenommen. Es beurtheilt die inländischen wie ausländischen Rechtsgeschäfte in erster Linie nach Maassgabe der Fähigkeit der Contrahenten und stellt dieselbe nach ihrer Staatsangehörigkeit fest[4]). Für den code civil, der noch ein grosses Rechtsgebiet auch in Deutschland beherrscht, verweisen wir für jetzt als auch im weiteren auf die den einheimischen Codificationen stets nachfolgenden auswärtigen Gesetzgebungen, wo der code civil in seinem eigentlichen Herrschaftsgebiet, also bei Frankreich zu finden ist.

[1]) Kreittmayr, Anmerkungen über den codicem Maxim. München 1759. I. S. 117 § XVII.

[2]) Der Begriff der statuta mixta ist zu verwerfen. Die statuta realia sind nur desshalb begründet, weil es ungerechtfertigt wäre, eine im fremden Rechtsgebiet belegene Sache, die untrennbar als Immobilie mit ihm verbunden ist, aus seiner Rechtsterritorialität herauszureissen. Prinzipiell gibt und kann es nur statuta personalia geben. Wahrhaft rechtsfähiger Faktor kann nur der Mensch sein. Vgl. hiezu Rogron, Code civil Commentar, Paris 1873: L'état est la position des citoyens dans la société une qualité à laquelle la loi attache certains droits et d'où résulte la capacité. La capacité est le pouvoir de faire certains actes. Ces lois s'appellent personnelles parce qu'elles sont inhérentes à la personne et la suivent partout. Dans la langue du droit les lois personnelles s'appellent statut personnel et les lois réelles statut réel.

[3]) Bad. Landrecht (1809/10) Satz 3.

[4]) Sächs. b. G.-B. § 6. 7. 8.

III. Wenden wir uns zunächst nach Frankreich. Auch hier sehen wir die persönliche Fähigkeit des einzelnen französischen Staatsangehörigen bemessen nach dem code civil auch dem Auslande gegenüber. Ist zwar nicht durch direkte Bestimmung dem Fremden umgekehrt Wahrung und Achtung seines Personalstatuts verbürgt, so erhellt dies doch aus Art. 11 des code civil indirekt. Denn mit der Gewährung derselben Rechte für den Fremden wie für den Einheimischen sind auch folgegemäss gleiche Berücksichtigung der Personalstatuten demselben garantirt[1].

Interessant sind für den code civil die bei Meili, Die Codification des internationalen Civil- und Handelsrechts, Leipzig 1891, S. 17 angegebenen historischen Vermerke, die erst nach und nach dem Fremden sein Personalstatut zugestehen. Ursprünglich war strikte Territorialität mit der Regel locus regit actum beabsichtigt.

Auf gleichem Standpunkte steht das österreichische bürgerliche Gesetzbuch[2]. Seine bürgerlichen Gesetze verbinden alle Staatsbürger der Länder, für welche sie kund gemacht wurden. Die Staatsbürger bleiben auch in Handlungen und Geschäften, die sie ausserhalb des Staatsgebiets vornehmen, an diese Gesetze gebunden, insoweit als ihre persönliche Fähigkeit, sie zu unternehmen, eingeschränkt wird und als diese Handlungen und Geschäfte zugleich in den österreichischen Ländern Folgen hervorbringen sollen. Es verlangt also erstens, dass das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch die Handlungsfähigkeit einschränken müsse, um für den Oesterreicher im Auslande in Betracht zu kommen. Natürlich, denn die weitere Rechtssphäre schliesst alle engeren in sich. Es kann also das ausländische Recht nur dann mit dem öster-

---

[1]) Code civil Art. 3: Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français même résidant en pays étranger.

art 11: L'étranger jouira en France des mêmes droits civils, que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra, vgl. hiezu Rogron a. a. O. zu Art. 11.

[2]) A. b. G.-B. § 4. 34.

reichischen collidiren, wenn es grössere Befugnisse als das letztere gewährt. Zweitens aber müssen die abgeschlossenen Rechtsgeschäfte auch eine rechtliche Wirkung in Oesterreich äussern können, um nach dem neuen bürgerlichen Gesetzbuch beurtheilt zu werden. Dies liegt aber in unserem Falle einer Eheschliessung vor. Denn durch Abschluss der Ehe wird ja eine neue Staatsangehörigkeit einer österreichischen Unterthanin erworben, wodurch sie die österreichische verliert, oder einer Ausländerin wird die österreichische Unterthaneneigenschaft erworben. In beiden Fällen also werden rechtliche Folgen erzeugt, abgesehen von den unzähligen rechtlichen Folgen, die sich an den Abschluss einer Ehe knüpfen, und die dem österreichischen Staate in ihrer Wirkung zufallen können.

In Italien finden wir die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer jeden Person begrenzt durch sein Personalstatut. Wir lesen diese Bestimmungen in den unten stehenden disposizioni sulla publicazione, interpretazione ed applicazione etc. Allein auch der Art. 102 des codice civile erkennt mit klaren Worten die Lehre vom Personalstatut an und zwar direkt für die Eheschliessung [1]).

Zur gleichen Anschauung wandte sich die belgische Gesetzgebung. Es galt in Belgien im Allgemeinen der code civil Napoléon. Laurent hat im Auftrage der Regierung eine Derogation hinsichtlich der Bestimmungen des internationalen Privatrechts ausgearbeitet. Dieser Entwurf wurde im Allgemeinen von der Commission angenommen [2]).

---

[1]) Codice civile: Disposizioni sulla publicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale:

art 6: Lo stato e la capacità delle persone ed i rapporti di famiglia sono regolati dalla legge della nazione a cui esse appartengono.

Codice civile art 102: La capacità dello straniero a contrarre matrimonio è determinata dalle leggi del paese a cui appartiene.

[2]) Den Entwurf siehe bei Meili, Internat. Codificationen S. 18 ff., ebenso Abänderungen der belg. Gesetzgebungsrevision. Wir citiren

art 4: L'état et la capacité des personnes ainsi que les rapports de famille sont régis par les lois de la nation à laquelle les personnes appartiennent.

In gleicher Weise erklärt sich das niederländische Gesetzbuch[1]). In den Bestimmungen des Gesetzes betreffend die allgemeinen Vorschriften für die Gesetzgebung finden wir bei Art. 6, dass die Gesetze über status und Handlungsfähigkeit von Personen für die Niederländer auch gelten, wenn sie sich im Auslande aufhalten.

Wenden wir uns zur Schweiz. Hier herrscht im Allgemeinen noch ausschliesslich Kantonsrecht. Wir verweisen auf Meili, Internationale Codificationen. Fast ausschliesslich folgen diese Gesetzgebungen der Theorie des Personalstatuts und verknüpfen sowohl den Inländer wie Ausländer enge mit seinem angestammten Rechtsgebiet. Die Cantone Genf, Neuchâtel und Waadt reproduziren eine Uebersetzung des code civil Napoléon. Wallis allein macht eine merkwürdige Ausnahme; es erklärt die Anwendung des fremden Rechtes für fakultativ, dem Ermessen des Richters anheimgestellt, für den Fall, dass im Auslande ein Rechtsgeschäft abgeschlossen wurde.

Weit wichtiger ist uns die schweizerische Bundesgesetzgebung. Das Bundesgesetz vom 22. Brachmonat 1881, betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit, bekennt sich offen zu dem Prinzip des inhärierenden Personalstatuts[2]).

Durch dieses Gesetz ist nun dieses Prinzip in der schweizerischen Legislatur vollkommen zum Durchbruch gekommen,

Avant projet de Laurent art 18: Le statut personnel est déterminé par la nationalité des personnes.

[1]) Nied. Ges.-B.: Wet houdende Algemeene Bepalingen van Wetgeving: De wetten, betreffende de rechten, den Staat en de bevoegdheid der personen, verbinden de Nederlanders, ook wanneer zij zich buiten's lands bevinden.

[2]) Es lautet Art. 10: Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten für alle Schweizer, seien sie im Inlande oder Auslande wohnhaft. Die persönliche Handlungsfähigkeit der Ausländer richtet sich nach dem Rechte des Staats, dem sie angehören. Wenn jedoch ein nach dem Rechte seines Landes nicht handlungsfähiger Ausländer in der Schweiz Verbindlichkeiten eingeht, so wird er verpflichtet, insofern er nach schweizerischem Rechte handlungsfähig wäre.

so dass wir die Schweiz als auf unserem Standpunkte stehend betrachten können (vgl. jedoch den oben citirten Art. 54 des Gesetzes vom 24. Dezember 1874, der eine merkwürdige, inconsequente Ausnahme macht).

Spanien nahm in seinen codigo civil novisimo den Grundsatz auf, dass sowohl Spanier als Ausländer sich nach ihrem Heimathsrechte, wo immer sie sich befinden mögen, zu richten haben [1]).

Portugal [2]) bemisst gleichfalls die statuta personalia nach dem Heimathsrechte der Personen (codigo civil portuguez von 1867, Art. 24—27).

Serbien erkennt in seinem code civil von 1844 das gleiche Prinzip an (siehe hierüber Meili, Internationale Codificationen, S. 41).

Das Gleiche gilt für das Liv-, Est- und Curländische Privatrecht (1864), siehe Meili S. 45 a. a. O.

Mit besonderer Schärfe und Ausführlichkeit behandeln auch die südamerikanischen Staaten die Frage des Personalstatuts und bekennen sich fast einstimmig zur herrschenden Theorie. Nur Argentinien macht hier eine beschränkte Ausnahme. Allein es sind hier nicht die Interessen des Rechts, sondern rein politische Interessen, die letzteren Staat zu einer Ausnahme bestimmten, die gleichen wie in Nordamerika. Man will einen indirekten Naturalisationszwang auf die Fremden ausüben. Die Verkennung des gerechten Prinzips des Personalstatuts geht sogar so weit, dass der argentinische

---

[1]) Cod. civ. español. art 9: Las leyes relativas á los derechos y deberes de familia ó al estado, condición y capacidad legal de las personas obligan á los españoles aunque residan en país extranjero.

[2]) art 24: Dos cidadãos portuguezes em paiz estrangeiro: Os portuguezes, que viajam ou residem em paiz estrangeiro, conservam se sujeitos as leis portuguezas concernentes á sua capacidade civil, ao seu estado e á sua propriedade immobiliaria situada no reino, em quanto aos actos que houverem de produzir nelle os seus effeitos.

art 27: O estado e a capacidade civil dos estrangeiros são regulados pela lei do seu paiz.

Richter fremdes Recht in den von dem Gesetze so sehr beschränkten Fällen selbst nur dann anwenden darf, wenn die Parteien ihn darum ersuchen[1]).

Es verdient übrigens hervorgehoben zu werden, dass die südamerikanischen Staaten sich sogar schon auf dem Punkte befinden, ein internationales Privatrecht zu codifiziren. Wir verweisen hier auf den Entwurf eines Vertrags zwischen Peru, Argentinien, Chile, Bolivia, Ecuador, Venezuela, Costarica, Lima vom 9. November 1878. Danach werden Status und juristische Fähigkeit der Personen nach ihrem Nationalgesetze beurtheilt, auch wenn es sich um Akte handelt, welche in einem andern Lande zu Stande kamen, oder um Verträge, welche im Auslande geschlossen, auf jenes Nationalgesetz rückwirken.

Wir haben schon oben hervorgehoben, dass in einem andern Vertragsentwurfe zwischen Argentinien, Bolivia, Brasilien, Chile etc. von 1889 auch dieser allgemeine Standpunkt gewahrt blieb, dass dagegen für Eheschliessungen gerade die lex loci contractus in Aussicht genommen ist.

§ 2. Domizil oder Staatsangehörigkeit?

I. Mit dem Eingehen auf diese Frage, berühren wir eine der lebhaftesten Kontroversen auf internationalem Rechtsgebiete.

[1]) Código civil für Chile Art. 15: A las leyes que veglan las obligaciones, y derechos civiles, permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en pais estranjero.

1° En lo relativo al estado de las personas y a su capacidad para ejecutar ciertos actos que hayan de tener efecto en Chile

2° En las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia; pero solo respecto de sus conyujes y parientes chilenos.

Dagegen das argentinische Civilgesetzbuch: art 6: La capacidad ó incapacidad de las personas domiciliadas en el territorio de la República sean nacionales ó estranjeras sera juzgada por las leyes de este Código, aun cuando se trate de actos ejecutados ó de bienes existentes en país estranjero.

art 7: La capacidad ó incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la República, será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio, aun cuando se trate de actos ejecutados ó de bienes existentes en la República. Vgl. noch Art. 13.

Für unser Thema gewinnt diese Frage an Wichtigkeit. Wir haben zu untersuchen, ob bei dem Eingehen einer Ehe nach internationalem Rechte das Personalstatut nach dem Rechte des Domizils oder des Staates zu beurtheilen sei. Allerdings erklären sich in der neueren Zeit Theorie wie Praxis immer mehr für die Anwendung des Nationalitätsprinzips und zwar in Bezugnahme gerade auf die Eheschliessung. Laurent, der berühmte Rechtslehrer auf internationalem Rechtsgebiete, hat sich dahin ausgesprochen: On a dit dans la discussion du code italien. que le principe de nationalité fera le tour du monde. Telle est aussi ma conviction. Zu diesem berechtigten Grundsatze müssen auch wir uns bekennen [1]).

Untersuchen wir zunächst das Domizilsprinzip. Diese Theorie beruht auf dem an und für sich richtigen Gedanken, dass der einzelne an seinem Wohnsitze selbst mit zur Rechtsbildung beitrage und dadurch mit seinem Rechtsgebiete geradezu verwachse. Das Recht entsteht ja ursprünglich durch die Gewohnheit der einzelnen, seien es Inländer oder Ausländer — denn auch der Ausländer kann in seinem Inlandswohnsitze zur Rechtsbildung mitwirken. Der Hauptbegründer dieser Theorie war Savigny. Ihm folgte in der Hauptsache die gemeinrechtliche Doktrin. Der Grundgedanke, fussend auf dem Gewohnheitsrechte, ist voll bewiesen und anerkannt. Allein er ist nicht mehr anwendbar auf unsere Zeiten. Es ist eine Verkennung der heutigen Rechtsentwickelung, des heutigen Lebens überhaupt, wenn man den Menschen an seinen engsten Wirkungskreis und dessen Recht kettet. In erster Linie sind wir jetzt Staats-, nicht mehr Gemeindebürger.

---

[1]) Für das Domizilsprinzip dagegen tritt ein der Entwurf eines Vertrages über internationales Civilrecht zwischen Argentinien, Bolivia etc. mit der merkwürdigen Ausnahme in Art. 11 l. c. für die Eheschliessung, s. oben S. 5, Anm. 1. Ferner Windscheid, Pandekten I. S. 80; Dernburg, Pandekten, Berlin 1888, I. S. 101 f. Roth, Bayr. Privatrecht, Tübingen 1875, I. S. 136; Stobbe, D. Privatrecht, Berlin 1878, § 30.

Allein was die Hauptsache ist, in vielen der neueren Codificationen, wie z. B. im deutschen Handelsgesetzbuch, wird dem Gewohnheitsrecht gegenüber den Gesetzesbestimmungen die derogirende Kraft sogar abgesprochen.

Ja unser Entwurf zu einem bürgerlichen Gesetzbuche für Deutschland will ein Gewohnheitsrecht überhaupt nicht mehr anerkennen[1]).

Aus diesen Beschränkungen des Gewohnheitsrechts entspringt nun die wichtige Folgerung, dass der Staat in der Neuzeit der rechtsbildende Faktor sei. Dem Einzelwillen kommt nicht mehr die frühere Bedeutung zu, da er durch Gewohnheitsrecht das Gesetzesrecht nicht mehr derogirt.

Mit dieser Rechtsentwickelung hört aber auch die anscheinende Gerechtigkeit des Domizilsprinzips auf. Auch die leichtere Anwendbarkeit des Nationalitätsprinzips spricht für dasselbe, wenngleich sie nicht ausschlaggebend sein darf. Man ist eben gewohnt, im internationalen Verkehr mit grösseren Ziffern als einem Ortsstatut zu rechnen.

Ein grosser Uebelstand in dem Domizilsprinzipe ist aber auch die Möglichkeit, mehrere Domizile gleichzeitig zu haben. Diese Möglichkeit ist im Nationalitätsprinzipe, wenn auch nicht ausgeschlossen, so doch (abgesehen von den speziell deutschen staatsrechtlichen Verhältnissen) relativ selten[2]). Allerdings ist

[1]) Entwurf z. b. G.-B. § 2 — soweit es der Entwurf nicht ausdrücklich zulässt.

[2]) Für deutsche Verhältnisse tritt auch eine baldige Lösung in Aussicht, indem doch Deutschland bald einheitliches Rechtsgebiet werden wird. Die Staatsangehörigkeit in verschiedenen Bundesstaaten wird dann keine Schwierigkeit hinsichtlich des Personalstatuts bieten, da dieselbe nicht eine Collision der Einzelstaatsgesetzgebungen mehr befürchten lässt. — Hierüber übrigens die trefflichen Vorschläge Laurent's in seinem avant-projet zur Aenderung des code civil in Belgien: art 18: Celui qui a deux nationalités, dont l'une est reconnue par la loi belge, a pour statut la loi belge, tant qu'il n'a pas fait option. Le statut de celui qui n'a point de nationalité est déterminé par son domicile et s'il n'a pas de domicile certain par sa résidence. Le statut personnel se perd avec la perte de la nationalité, à

dem Domizile nicht jegliche Wirkung so unbedingt abzusprechen. Allein diese Wirkung kann nur subsidiär sein. Sie trifft zu bei Statutencollissionen im selben Rechtsgebiete und ferner im Falle einer unnachweisbaren Staatsangehörigkeit. Im letzteren Falle steht dann das Domizil als Präsumption für eine Staatsangehörigkeit ein und ist vom gleichen Standpunkte zu betrachten, wie der erst in dritter Linie zur Geltung kommende „letzte Wohnsitz“ oder Aufenthaltsort.

Schliesslich ist es aber eine Consequenz der Lehre vom Personalstatut überhaupt, wenn man sich zum Nationalitätsprinzipe wendet. Man will den einzelnen mit seinem angestammten Rechte verbinden und es schwierig machen, dass der einzelne sein Recht willkürlich umgehe. Es ist aber sehr leicht möglich, Wohnsitz und Nationalität in verschiedenen Ländern zu haben. Durch Domizilswechsel könnte dann jeder Eheverbote in seinem Staate ohne Mühe umgehen, indem er durch längeren oder kürzeren Wohnsitz im Auslande sich die mangelnde Fähigkeit zum Eheschlusse erwirbt. Alles dies entspricht, wie schon oben gesagt, unserem heutigen Rechte nicht mehr. Wir haben staatliche, und nicht Gesetzgebung durch den rechtsabändernden Willen des Individuums. Die Willkür ist im Rechtsstaate des 19. Jahrhunderts auszuschliessen [1] [2]).

laquelle il est attaché. Le changement de nationalité ne modifie le statut que pour l'avenir, il n'a point d'effet retroactif.

[1]) Derselben Ansicht ist Sicherer, Personenstandsgesetz 1878, S. 272, ebenso Böhm, Rechtsnormen, Erlangen 1890, § 3 und die dort citirten; Bar a. a. O. S. 271.

[2]) Vgl. noch zu unserer Ansicht bei Sicherer a. a. O. Wheaton: Elements of international law S. 172: The laws of the state, applicable to the civil condition and personal capacity of the citizens, operate upon them even when resident in a foreign country und: The personal capacity to contract a marriage, as to age, consent of parents etc. is regulated by the law of the state, of which the party is a subject. Précis du droit international von Domin Petrushevecz § 177: La loi civile de l'état dont l'individu est le sujet règle tout ce qui concerne l'état et la capacité de sa personne. — Mommsen, Civilistisches Archiv S. 197—202, Vorschlag für internationale Rechtsanwendung der deutschen Gerichte: § 2: Die Rechtsfähigkeit und die

Dr. O. Bähr unterscheidet in seinem Artikel über Wohnsitz und Heimathsrecht in Ihering's Jahrbüchern für Dogmatik Bd. XXI. S. 343 ff. zwischen einem publizistischen und privatrechtlichen Domizil des Individuums, um aber dann gleichfalls für das Nationalitätsprinzip einzutreten. Es ist nun nicht zu verwerfen, dem heutigen Staatsbürger eine privatrechtliche und publizistische Doppelnatur geben zu wollen. Allein mit dieser Unterscheidung kann man nur zu einem subsidiären Gelten des Nationalitätsprinzips gelangen. Denn in erster Linie bleibt der Mensch doch Privatrechtssubjekt. Daraus, dass der Mensch auch eine publizistische Natur hat, lässt sich nicht die Folge ableiten, dass auch seine Rechtsangehörigkeit sich nach jenem publizistischen Domizile, wie Bähr den Staat nennt, richte. Wir suchen die Gerechtigkeit des Nationalitätsprinzips nicht in einer Fiktion, sondern in der Thatsache, dass der Staat nunmehr, nicht mehr der Einzelwille durch Gewohnheitsrecht das Recht schafft. Daher erkennen wir das Nationalitätsprinzip als primär geltend an.

II. In Deutschland schwankt bis jetzt noch die Praxis und Gesetzgebung [1]). Doch lässt sich ein allmähliches Neigen zum Nationalitätsprinzip konstatiren. Der Entwurf hat bedauerlicherweise hier keine Stellung genommen. Es ist zu hoffen, dass er sich das Nationalitätsprinzip aneignen wird.

Unter den Partikulargesetzgebungen finden wir im preussischen Landrecht das seiner Entstehungszeit gemässe Domizilsprinzip in Geltung. Es unterstellt die persönliche Handlungsfähigkeit des

---

Handlungfähigkeit einer Person sind ohne Rücksicht auf den Ort, wo sie ihren Wohnsitz hat, nach dem Rechte des Staats zu beurtheilen, dem sie angehört. Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce beschlossen vom Institut für internationales Recht zu Lausanne art 5: Pour que le mariage puisse être célébré dans un pays autre que celui des époux ou de l'un d'eux il faut que le futur et la future se trouvent dans les conditions prévues par leur loi nationale respective etc.

[1]) Vgl. Rocholl's Vorschlag bei Meili a. a. O. S. 34: Die Rechts- und Handlungsfähigkeit des Ausländers wird, soferne nicht eine im Auslande vorgenommene Rechtshandlung in Frage steht, nach den Gesetzen seines Heimathsstaats beurtheilt.

einzelnen der Gerichtsbarkeit, unter welcher derselbe seinen eigentlichen Wohnsitz hat und lässt eine blosse Entfernung von demselben nicht als Ausscheiden aus dem bisherigen Rechtsgebiete genügen (siehe die oben citirten §§ 23 und 24 Einleitg. des preussischen Landrechts). Ebenfalls zum Domizilsprinzip bekennt sich das oben citirte bayerische Landrecht. Das badische Landrecht mit Hinneigung zum code civil Napoléon stellt für Inländer im Auslande das Nationalitätsprinzip auf. Hinsichtlich der Ausländer im Inlande lässt es die Frage offen. Doch ist hier das Analoge anzunehmen, so dass auch Ausländer in Baden nach ihrer Staatsangehörigkeit zu beurtheilen sind.

Ganz auf dem Boden des Nationalitätsprinzips hat das sächsische Recht Stellung genommen. In § 7 des bürgerlichen Gesetzbuchs bemisst es im allgemeinen die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer Person nach dem Gesetze des Staats, dessen Unterthan sie ist und wiederholt diese Bestimmung nochmals ausdrücklich für eine einzugehende Ehe in § 13.

Um von den Codificationen der Bundesstaaten abzusehen, so lässt sich in den bisher ergangenen Reichsgesetzen entschieden eine Anlehnung an das Nationalitätsprinzip feststellen, wenngleich das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 kein striktes Prinzip aufstellt. Abgesehen davon, dass auch andere Reichsgesetze in ihren Bestimmungen diesem Prinzipe folgen [1]), hat insbesondere für unseren Fall der Eheschliessung das Reichsgesetz vom 4. Mai 1870 betr. die Eheschliessung und die Beurkundung des Personenstandes von Bundesangehörigen im Auslande, dasselbe anerkannt. Es verlangt Nachweis des Vorhandenseins der nach den Gesetzen der Heimath der Verlobten nothwendigen Eheerfordernisse [2]).

[1]) Siehe über die Anerkennung dieser Theorie in der Reichsgesetzgebung im allgemeinen: Böhm, Rechtsnormen S. 33, vgl auch C.-P.-O. § 568, Abs. 2.

[2]) Gesetz betr. die Eheschliessung und die Beurkundung des Personenstands von Bundesangehörigen im Auslande vom 4. Mai 1870, § 3: Vor Beginn des Aufgebots sind dem Beamten die zur Eingehung einer Ehe nach den Gesetzen der Heimath der Verlobten nothwendigen Erfordernisse als vorhanden nachzuweisen.

Wie auch das Reichsgericht das Staatsangehörigkeitsprinzip für das Eheschliessungsrecht anerkannt hat, beweist die seinerseits am 9. Juni 1883 ergangene höchst wichtige Entscheidung, mitgetheilt in Band 9, Nr. 116 der Reichsgerichtsentscheidungen. Dieselbe lautet: Prüft man mit Aufmerksamkeit die deutsche Gesetzgebung und die legislativen Vorarbeiten Deutschlands in der neueren Zeit, so bemerkt man eine allmähliche Gravitation nach der höheren Schätzung der Bedeutung des in der Staatsangehörigkeit liegenden idealen Bandes.

Es bleibt zu wünschen, dass sich unser künftiges bürgerliches Gesetzbuch voll zum Nationalitätsprinzipe bekenne, als der zeitgemässen und unserem jetzigen Rechte entsprechenden Anschauung.

III. In Frankreich stellt der code civil für alle Inländer, die im Auslande weilen, das Nationalitätsprinzip auf und beurtheilt sämmtliche Franzosen auf Grund der französischen Gesetze[1]). Dem Ausländer verbürgt Art. 11 des code civil den Genuss der gleichen Rechte, wie dem Inländer. Es liegt hierin wenigstens eine indirekte Anerkennung des Prinzips der Staatsangehörigkeit.

Eine scharfe Controverse besteht betreffs des österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs. Dasselbe stellt für Oesterreicher strikt das Nationalitätsprinzip auf[2]). Nicht klar ist dagegen die Bestimmung des Art. 34 betreffend der Ausländer in Oesterreich. Der überwiegende Theil der Schriftsteller steht auf der Annahme des Nationalitätsprinzips. Allein wir müssen hier gleichwohl die Ansicht vertreten, dass für Ausländer entschieden das Domizilsprinzip beibehalten wurde. Denn wenn § 34 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs die persönliche Fähigkeit der Fremden nach den Gesetzen des Ortes, denen der Fremde vermöge seines Wohnsitzes oder, wenn er keinen eigentlichen Wohnsitz hat, vermöge seiner Geburt als Unterthan angehört, beurtheilt, so ist doch als primo loco anzuwendendes Recht diesenfalls das Recht des Domizils, und damit das Domizilsprinzip anerkannt.

[1]) Vgl. Art. 3. 11 des Code Napoléon.

[2]) Siehe die oben citirten Art. 4 und 34 des a. b. G.-B.

Ein consequentes Festhalten an Art. 4 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs ist dies freilich nicht, doch ist diese Bestimmung vielleicht am besten noch aus der allgemeinen Rechtszerfahrenheit zu erklären, die zur Zeit der Edition des österreichischen Civilgesetzbuches in Deutschland und überhaupt grossentheils in Europa herrschte, und die einen Staat mit abgeschlossener Rechtsbildung, wie Oesterreich, zu einer solchen Bestimmung zwang. Die österreichische Praxis huldigt freilich dem Nationalitätsprinzipe und ist demnach dieser Gesetzparagraph durch den Gerichtsgebrauch in das Licht einer anderen Interpretation gesetzt worden, als sie dem ursprünglichen Willen des Gesetzgebers entsprochen haben mag [1]).

Auch Italien [2]) hat in den dem codice civile vorangehenden Dispozioni sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale in § 3 sich voll zum Nationalitätsprinzipe gewandt. Der codice civile wiederholt diesen Grundsatz nochmals in Art. 102, indem er von der Eheschliessungsfähigkeit des Ausländers sagt, sie sei determinata dalle leggi del paese, a cui appartiene.

Art. 1 und 3 des codice civile [3]) gewähren dem Inländer und Ausländer gleiches Recht. Ist auch dem Italiener seine Rechtsfähigkeit gegenüber dem Auslande nicht ausdrücklich nach dem Nationalitätsprinzipe bemessen, so geht dies doch aus dem Zusammenhange und Gedankengange aller angeführten Paragraphen klar hervor.

Im Anschluss an den Entwurf Laurent's hat die belgische Gesetzgebungskommission sich dessgleichen zum Nationalitätsprinzipe ausdrücklich bekannt, nachdem ja der in Belgien herrschende code civil Napoléon schon eigentlich das Staatsangehörigkeitsprinzip zur Geltung gebracht hatte.

---

[1]) Siehe Unger, System des österreichischen Privatrechts, § 23.

[2]) Siehe die Wiedergabe der Artikel oben in § 1.

[3]) Codice civile italiano art 1: Ogni cittadino gode dei diritti civili, purchè non ne sia decaduto per condanna penale.

art 3: Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti ai cittadini.

Ebenso haben die Niederlande den Nationalitätsgrundsatz in dem Wet betreffend die Algemeene Bepalingen van Wetgeving angenommen (Art. 6, siehe oben).

Es folgen weiter dem Nationalitätsprinzipe die Codificationen der Schweizerkantone Aargau, Bern, Freiburg, Graubünden, Tessin, Unterwalden, Genf, Wallis, Luzern, Schaffhausen, Solothurn, Zürich, Zug, das schweizerische Bundesgesetz betreffend die persönliche Handlungsfähigkeit vom 22. Brachmonat 1881, das spanische und das portugiesische Gesetzbuch, der código civile von Chile[1]).

§ 3. Ist es nothwendig, das Personalstatut beider Ehegatten zu berücksichtigen?

I. Wir haben in den bisherigen Ausführungen klarzulegen versucht, dass es nothwendig sei, zum Abschlusse eines Rechtsgeschäfts und insbesondere einer Ehe im internationalen Rechtsverkehre genau das Personalstatut der Contrahenten zu erforschen.

Es fragt sich nun, ob es nothwendig sei, Beobachtung des Personalstatuts beider Nupturienten zum gültigen Eheschlusse zu fordern. Es ist eine in der Doktrin weit verbreitete Ansicht, dass es beim Eheschlusse nur auf das Personalstatut des Ehemannes ankomme, da mit ihm die Ehe domizilire. Der Begründer dieser irrthümlichen Ansicht ist Savigny[2]), indem er den Satz aufstellte, es

[1]) Das argentinische Gesetzbuch Art. 7 bemisst dagegen die persönliche Handlungsfähigkeit nach dem Domizile (beschränkt s. o.), siehe auch den Vertragsentwurf zwischen Peru, Argentinien etc. Art. 10.

[2]) Vgl. Savigny, System des röm. Rechts, Bd. 8, S. 326; Gerber, Deutsches Privatrecht, § 32; Böhlau, Mecklenburgisches Landrecht, S. 479 ff. Letzterer sagt: Die Ehe muss in allen ihren rechtlichen Beziehungen nach dem Rechte desjenigen Territoriums beurtheilt werden, innerhalb dessen der Ehemann und mit ihm selbst die Ehe domizilirt.

Ebenso Roth, Bayr. Privatrecht a. a. O. S. 137, welcher behauptet: „Die Rechtsverhältnisse der Ehe richten sich nach dem Gesetze des Wohnorts des Ehemannes; dieser entscheidet für die rechtlichen Voraussetzungen der gültigen Eheschliessung und die Wirkungen derselben". — Anders steht es natürlich mit den Folgen einer Eheschliessung, insbesondere mit den wirthschaftlichen Folgen. Für sie entscheidet das Personalstatut des Mannes. Denn in seiner Heimath ist das wirthschaftliche Zentrum des späteren Zu-

solle bei jedem Rechtsverhältniss dasjenige Rechtsgebiet aufgesucht werden, welchem dieses Rechtsverhältniss seiner eigenthümlichen Natur nach angehört oder unterworfen ist, seinen Sitz hat.

Es ist an und für sich richtig, wenn Dernburg (Pandekten I, S. 2) entgegnet, ein Rechtsverhältniss sei ein abstraktes Verhältniss und könne desshalb keinen Sitz haben. Allein Savigny meinte entschieden mit dem Sitz des Rechtsverhältnisses den Sitz der Wirkungen des Rechtsgeschäftes, wo also die Wirkung der Eheschliessung durch Aenderung der bisherigen Rechts- und Lebensordnung zu Tage tritt. Die Unbrauchbarkeit der Savignyschen Ansicht beruht auf anderen Grundlagen. Es liegt in ihr eine petitio principii.

Es ist ja möglich den Ort, wo die Träger des Rechtsverhältnisses und die Wirkungen desselben sich äussern, als Sitz des Rechtsverhältnisses zu bezeichnen. Allein will man dann fragen, nach welchem Rechte dieser Sitz des Rechtsverhältnisses zu beurtheilen sei, so ist doch in erster Linie der Wille zu untersuchen, der diesen Sitz wählte und der jene rechtsändernden Wirkungen beabsichtigte. Jener Wille kann aber nicht nach dem Sitze des Rechtsverhältnisses beurtheilt werden, denn erstens ist der Wille untheilbar, hat also seinen Sitz lediglich im Individuum selbst, kann also nicht an einen Ort gebunden sein, und zweitens ist das Rechtsverhältniss nur eben die Folge des Willens, d. h. Wille und Rechtsverhältniss verhalten sich wie Ursache und Wirkung, sind zwei verschiedene Begriffe. Will man also ein Rechtsver-

---

sammenlebens. Das eheliche Güterrecht ist demnach nach der Staatsangehörigkeit des Mannes zu beurtheilen. Auf wirthschaftlichem Leben verdient ohnedies die Präponderanz des Mannes eingehende Berücksichtigung. Das Personalstatut des Mannes lässt ferner allein ausschlaggebend sein Mommsen, a. a. O., § 9: Eingehung und Auflösung der Ehe sind nach dem Recht des Staats zu beurtheilen, dem der Ehemann zur Zeit der Eingehung bezw. Auflösung der Ehe angehört hat.

Dagegen Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce Art. 5, siehe oben.

hältniss beurtheilen, so hat man zuerst zu fragen, nach welchem Rechte tritt die rechtsabändernde Ursache ein, nicht die Folge. Der Wille aber repräsentirt im Rechtsverkehre geradezu den Menschen. Durch ihn kommt der Mensch dort erst zur Erscheinung. Und wir haben oben dargelegt, dass die ganze Lehre vom Personalstatute auf dem durch angestammtes Recht geregelten Willen des Individuums beruhe, indem es gewohnt ist, seinen Willen eben nach diesen Regeln zu äussern. So werden wir also bei der Untersuchung der Frage, welches Recht anzuwenden sei, um ein Rechtsverhältniss richtig zu beurtheilen, stets das Personalstatut sämmtlicher Contrahenten zu ergründen haben.

Erst so ist es möglich, dass das Recht seiner Aufgabe gerecht wird.

Für den Fall der Eheschliessung gewinnt diese Lehre noch an Wichtigkeit wegen der besonders wichtigen Folgen eines Eheschlusses. Es ist die Ehe desshalb bei der Beurtheilung der Eheerfordernisse unabhängig von ihrem künftigen Sitze. Denn bevor die Ehe besteht, kann sie ja nach obigen Ausführungen keinen Sitz haben. Es besteht nun aber durchaus kein Grund, für den weiblichen Theil der Nupturienten nur das Recht des künftigen Domizils der Ehe, des Domizils des Ehemannes anwenden zu wollen. Im heutigen Rechte tritt uns die Frau gleichberechtigt mit dem Manne entgegen. Beim Eheabschlusse äussert aber die Frau ihren Willen frei und ohne Einfluss des künftigen Domizilsrechtes. Es wäre geradezu widersinnig, wollte man den Willen der Frau nun auf einmal an andere Rechte ketten als an die Rechte ihres Personalstatuts, die sie bis jetzt kannte und die ihr vertraut waren. Im Uebrigen wird es noch nie vorgekommen sein, dass eine Frau mit juristischen Prämeditationen über ihr zukünftiges Domizilsrecht zum Ehebunde schritt und dabei ihren Willen sorgfältig nach einem ihr bislang unbekannten Rechte bemass. Ihre ganze Erziehung im Gegentheile lehrte ihr ein Rechtsbewusstsein nach den Gesetzen ihrer Heimath. Wenn sie zukünftig nach anderem Rechte leben soll, so muss erst der neue Rechtsverkehr

ihr neues Recht lehren. Auch wir sind ja voll und ganz der Ansicht, dass nach vollzogenem Eheschluss die Frau vollständig in das Rechtsgebiet ihres Ehemannes eintrete und demselben voll angehöre [1]). Denn es ist eine eingewurzelte Anschauung unseres Lebens und dadurch unserer Rechtsordnung, dass Frau und Mann in jeglicher Beziehung ein Geist und ein Leib sein solle. Es ist ja daraus schon der verunglückte Versuch hervorgegangen, die Ehe geradezu als juristische Persönlichkeit aufzufassen. Diese Lebensgemeinschaft zwingt zu dem Schlusse, dass die beiden Ehegatten nach erfolgter Eheschliessung nach gemeinschaftlichem Rechte leben, welches der Mann als domizilbestimmender Theil bestimmt.

Allein alle diese Erwägungen treffen erst zu wie gesagt nach erfolgtem Eheschlusse. Man thäte dem Rechte Gewalt an, wollte man zuvor das Personalstatut der Frau durch alleinige Berücksichtigung ihres künftigen Domizilrechts unterdrücken. Wir haben daher die Ueberzeugung gewonnen, dass beim Eheschlusse in erster Linie das Personalstatut beider Ehegatten selbständig und frei entscheide.

II. In Deutschland besteht bezüglich dieser Frage zwar keine ausreichende Gesetzesbestimmung. Das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 verlangt aber durchweg den Nachweis der Erfordernisse zur Eheschliessung seitens beider Nupturienten. Es lässt sich so vom nationalen Rechte aus per analogon auf entsprechende Auslegung der internationalen Grundsätze schliessen.

In ähnlicher Weise spricht sich das Reichsgesetz vom 4. Mai 1870 betreffend die Eheschliessung von Bundesangehörigen im Auslande aus [2]). Die darin zu findenden Bestimmungen legen das

---

[1]) Unserer Ansicht ist auch Sicherer, Personenstandsgesetz, § 271. Rittner, Oesterr. Eherecht, S. 43; ferner Böhm, Rechtsnormen Seite 41.

[2]) R.-Ges. v. 5. Febr. 1875, § 45. R.-Ges. v. 4. Mai 1870, § 3: Vor Beginn des Aufgebots sind den Beamten die zur Eingehung der Ehe nach den Gesetzen der Heimath der Verlobten nothwendigen Erfordernisse als vorhanden nachzuweisen. § 10: Die vorstehenden Bestimmungen über die Eheschliessung (§ 3—9) finden auch Anwendung, wenn nicht beide Verlobte, sondern nur eines derselben ein Bundesangehöriger ist.

Erforderniss der Berücksichtigung des Personalstatuts beider Nupturienten weit klarer. Aus § 9 dieses Gesetzes im Zusammenhange mit § 10 erhellt, dass jeder der Verlobten nach dem Personalstatut seiner Staatsangehörigkeit den erforderlichen Nachweis seiner Eheschliessungsfähigkeit beibringen muss.

Diese Anschauung lässt sich auch mit den einschlägigen Bestimmungen der Particularrechte vereinen.

Eine Ausnahme macht dagegen das sächsische bürgerliche Gesetzbuch [1]). Es beurtheilt beiderseits die Fähigkeit zur Eingehung der Ehe nach den Gesetzen des Mannes, die durch dessen Staatsangehörigkeit bestimmt sind.

III. In Frankreich bestimmt der code civil in Art. 170 [2]) mit Rücksicht auf den schon oben citirten Art. 3, dass im Auslande von Franzosen unter einander oder zwischen Franzosen und Ausländern geschlossene Ehen den im code civil aufgestellten Eheerfordernissen entsprechen müssen. Umgekehrt werden auch Ausländer behufs ihrer Fähigkeit zum Eheschlusse beurtheilt und ist die Fähigkeit beider Nupturienten erheischt, die sich getrennt nach dem Personalstatute eines jeden Gatten abgrenzt.

Derselbe Grundsatz kehrt in der österreichischen Gesetzgebung wieder. Art. 4 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches erklärt die österreichischen Gesetze betreffend die Personalstatuten für Inländer auch im Auslande verbindlich. Dies gilt also auch für die Ehefähigkeit. Voller Beweis liefert hiefür das bei Böhm, Rechtsnormen, mitgetheilte Urtheil des obersten Gerichtshofes in Wien vom 9. November 1886: Oesterreicher bleiben bei Eingehung

---

[1]) Bürg. Gesetzb. v. Sachsen, § 13: Eingehung und Auflösung der Ehe werden nach den Gesetzen des Staates beurtheilt, dessen Unterthan der Ehemann ist.

[2]) Code civil art 170: Le mariage contracté en pays étranger entre Français, et entre Français et étrangers, sera valable ..... que le Français n'ait point contrevenu aux dispositions contenues au chapitre précédent.

Hiezu bemerkt Rogron: Toutes ces dispositions sont autant de lois personnelles qui suivent le Français en pays étranger, mais qui ne concernent en rien la personne étrangère qui contracte mariage avec lui.

einer Ehe im Auslande an die österreichischen bürgerlichen Gesetze, insoweit als ihre persönliche Fähigkeit eine Ehe zu schliessen durch sie eingeschränkt wird und als diese Eheschliessung im Inlande rechtliche Folgen hervorbringen soll, daher insbesondere an die im österreichischen bürgerlichen Gesetzbuche aufgestellten Ehehindernisse, durch welche die persönliche Fähigkeit, die Ehe zu schliessen, eingeschränkt wird, gebunden. Ein solches Ehehinderniss macht die Ehe überhaupt für das Inland ungültig, da es zur Ungültigkeit des Vertrages hinreicht, wenn auch nur einem der vertragschliessenden Theile die persönliche Fähigkeit hiezu mangelt.

Im Anschluss an den code civil Napoléon hat auch das italienische bürgerliche Gesetzbuch [1]) dieses Prinzip angenommen und verlangt selbständige Beurtheilung des Personalstatuts beider Nupturienten. Insbesondere bestimmt es dies für den italienischen Theil der einzugehenden Ehe. Doch es lässt sich auch hier analogieweise die Nutzanwendung für Fremde machen. Auch durch grammatische Interpretation lässt sich hier eine Erklärung geben. Es ist sowohl im code Napoléon, wie im codice civile für beide Nupturienten das generalisirende masculinum gebraucht, d. h. es ist offen gelassen, ob der Mann Ausländer sei oder die Frau. Für Ehen im Inlande seitens ausländischer Nupturienten gilt das gleiche nach dem oben schon citirten Art. 102 des codice civile.

In Belgien entnehmen wir dem dort geltenden code Napoléon und den neuerdings geplanten Abänderungen zu demselben die gleichen Anschauungen. Das niederländische Gesetzbuch [2])

---

[1]) Codice civile art 100: Il matrimonio seguito in paese estero tra cittadini o tra un cittadino ed uno straniero è valido purchè il cittadino non abbia contravvenuto alle dispozioni contenute nella sezione seconda del capo I di questo titolo (betreffend die Ehehindernisse).

[2]) Niederländ. Gesetzbuch Art. 138: De huwelijhen, in een vreemd land aangegaan, het zij tusschen Nederlanders, het zij tusschen Nederlanders en vreemdelingen, zijn van waarde indien de nederlandsche echtgenooten niet hebben gehandeld tegen de bepalingen, in de eerste afdeeling van denzelfden titel vervat.

bringt ebenfalls diese Bestimmung wieder. Auf demselben Standpunkte einer gesonderten Beurtheilung der beiderseitigen Personalstatuten der Eheschliessenden steht die schweizerische Kantonsgesetzgebung, wie Bundesgesetzgebung.

In Spanien[1]) war durch das Ehegesetz vom 18. Juni 1870 ebenfalls für alle Personen, Inländer oder Ausländer, unser Grundsatz zur Durchführung gebracht. Jetzt gilt seit 1875 dieses Ehegesetz nur noch für solche, die erklären, nicht zur katholischen Kirche zu gehören, im übrigen kanonisches Recht. Aber schon aus dem codigo civil allein lässt sich der gleiche Standpunkt der spanischen Legislatur ableiten, wonach also das Personalstatut beider Ehegatten gesondert zu behandeln ist.

Das letztere gilt auch für Portugal, wo ebenfalls in der Hauptsache kanonisches Recht gilt und nur eine fakultative Zivilehe eingeführt ist.

Ueber die südamerikanischen Staaten, welche gleichfalls in betreff der Statusfragen beide Nupturienten gesondert beurtheilen, siehe Meili, Internationale Codification bei den einschlägigen Staaten die gesetzlichen Bestimmungen.

Die nordamerikanische Praxis dagegen befolgt in allen diesen Fragen, wie schon oben erwähnt, den Satz locus regit actum, und stellt so für beide Nupturienten eben gleichmässig das Statut des Eheschliessungsortes auf.

Wir finden also auch in dieser Frage ziemliche Uebereinstimmung in den verschiedenen Codifikationen. Das Personalstatut der Frau ist also von anerkannter Wichtigkeit beim Eheschlusse hinsichtlich ihrer erforderten Fähigkeit und begrenzt sich nicht nach dem Personalstatute des Mannes, als des domizilbestimmenden Theils.

---

[1]) Vgl. hiezu código civil art 86: Los que con arreglo al artículo 42 hubieren de contraer matrimonio en la forma determinada en este Código, presentarán al juez municipal de su domicilio una declaración, firmada por ambos contrayentes, en que consten etc., vgl. auch art 9 und 91 des código civil hiezu.

§ 4. Berücksichtigung des am Eheschliessungsorte geltenden Rechtes.

I. Trotz der vorstehenden Ausführungen ist das Recht des Eheschliessungsortes nicht ganz ausser Betracht zu lassen. Die Berücksichtigung des Personalstatuts soll ja doch nur den Zwecken der Gerechtigkeit dienen, respektive den Eheschliessungsstaat dagegen schützen, dass nicht ihm selbst ungerechte Lasten erwachsen[1]), weil der fremde Staat die auswärts geschlossene Ehe seiner Angehörigen nicht anerkennt. Wo diese Gerechtigkeit aber aufhört, wo also die Anwendung fremder Gesetze sowohl schweres Unrecht für die Inländer, ja sogar Unsittlichkeit sein würde, da entspricht es der sittlichen Natur des Rechtes überhaupt, solche Gesetze zu ignoriren. Schon Savigny hat die Richtigkeit dieser Anschauung hervorgehoben, wenn er auswärtige Rechtssätze nicht anwenden will, wo irgendwie ein Gegensatz der sittlichen Anschauungen sich ergebe. Es ist klar, dass in den Fällen, wo ein Verbrechen im Eheschlusse liegen würde, der Standesbeamte zu demselben nicht gezwungen werden kann; er wäre ja als Theilnehmer geradezu strafbar[2]). Als Beispiele nennen

[1]) So dass z. B. die Frau nicht die Staatsangehörigkeit des Mannes erwirbt infolge der Ungültigkeit der Ehe, wodurch dann die eventuell verarmte Familie an den Heimathsstaat der Frau zur Unterstützung zu überweisen wäre.

(Aus ähnlichen Motiven erklären sich die Bestimmungen des bayr. Gesetzes vom 16. April 1868 über Heimath, Verehelichung und Aufenthalt.)

[2]) Der Entwurf eines Vertrages über internationales Civilrecht zwischen Argentinien, Bolivia (siehe Art 11 Schluss) sucht die Erfordernisse direkt aufzustellen, wonach Eheschliessungen im Gebiete der Signatarstaaten unzulässig sind, wenn eines der vertragsmässig festgesetzten Erfordernisse verletzt werden müsste. Sin embargo, los Estados signatarios no quedan obligados á reconocer el matrimonio que se hubiere celebrado en uno de ellos cuando se halle afectado de alguno de los siguientes impedimentos:

a) Falta de edad de alguno de los contrayentes requiriéndose como minimum catorce años cumplidos en el varon y doce en la mujer.

b) Parentesco en línea recta por consanquinidad ó afinidad, sea legítimo ó ilegitimo.

c) Parentesco entre hermanos legítimos ó ilegítimos.

d) Haber dado muerte á uno de los cónyujes ya sea como autor principal ó como cómplice para casarse con el conyuje supérstite.

wir Polygamie oder strafbaren Incest. Allein die Grenze der Strafbarkeit der Eheschliessungen im Inlande wäre zu eng: Es sind die Gesetze des Eheschliessungsortes auch noch in anderen Fällen in Betracht zu ziehen, um die persönliche Fähigkeit der beiden Eheschliessenden noch näher zu bestimmen. Bar I. S. 449 lässt die am Eheschliessungsorte geltenden Ansichten über Sitte und Anstand als Grenzen gelten. Allein diese Definition ist wiederum zu weit und unbestimmt. Die Ansichten über Sitte und Anstand werden in den verschiedenen Staaten verschieden sein. Bar widerspricht sich selbst noch in demselben Absatze: Kennt das Gesetz des Ortes der Eheschliessung keine wirkliche Ehescheidung, so kann der Civilstandsbeamte die Vornahme der Trauung der richtigen Ansicht nach nicht weigern (für den Fall, dass ein nach auswärtigem Rechte geschiedener Ehegatte eine Ehe an genanntem Orte der Eheschliessung eingehen will). Widerspricht eine solche Ehe nicht etwa den sittlichen Anschauungen des Eheschliessungsstaats? Merkwürdigerweise lässt Bar im gleichen Absatze die turbatio sanguinis als Ehehinderniss auf sittlicher Grundlage gelten und macht es aus diesen Gründen dem Eheschliessungsstaate zur Pflicht, dieselbe zu beachten, das Personalstatut des weiblichen Theiles darnach zu beurtheilen. Die rechtsgeschichtliche Entwickelung dieser turbatio sanguinis zeigt dagegen auf eine Sicherungsmassregel der hinterbliebenen Kinder erster Ehe hin. Letzteres Ehehinderniss ist ja beispielsweise nach deutschem Rechte dispensabel. Sollte der Landesherr von der Sittlichkeit dispensiren?

Wir sehen, wir müssen nach anderen Grundsätzen und Gren-

---

e) El matrimonio anterior no disuelto legalmente.

Mommsen's Vorschlag a. a. O. § 19: Ausländische Gesetze sind nicht anzuwenden, wenn deren Anwendung durch inländische Gesetze nach der Vorschrift oder nach dem Zwecke derselben ausgeschlossen ist.

Domin Petrushevecz a. a. O. § 200: Aucun acte n'est valable ni quant à sa forme, ni quant à sa substance, s'il est contraire aux bonnes moeurs, ou au droit public. etc. Dessgleichen Règlement international etc. a. a. O. III art 5 II, 1, 2.

zen suchen, auf Grund deren sich das Personalstatut der beiden Nupturienten nach dem Gesetze des Eheschliessungsortes mitbestimmt.

Wir haben schon oben die Berechtigung des Standesbeamten anerkannt, seine Mitwirkung zu verweigern, falls ein Verbrechen in dem Eheschlusse liegen würde. Soweit aber die persönlichen Eheerfordernisse noch des weitern nach den am Eheschliessungsorte geltenden Gesetzen bestimmt werden sollen, wenden wir die Lehre von den essentialia, naturalia und accidentalia negotii an[1]). Wenn wir nun diese Unterscheidung hier aufstellen, so nehmen wir die Ehe in ihrem ersten Entstehen als Grundlage. Dann zeigen uns also die essentialia die Grundform der Ehe, sie bestehen also in allen denjenigen Erfordernissen, welche zum Begriffe „Ehe" selbst unbedingt und im engsten Sinne nothwendig sind. Solche essentialia sind vor allem Verschiedenheit des Geschlechts, dann aber auch physische Fähigkeit zur Ehe. Letzteres Erforderniss kann nun sowohl den Mangel der Pubertät, als auch der physischen Unfähigkeit im weiteren Sinne rügen. Ein weiteres essentiale theilt die Eheschliessung mit den übrigen Contrakten: das unbedingte Erforderniss der gehörigen Willensfähigkeit. Hieher würde also Unmündigkeit und Geistesgestörtheit[2]) zu ziehen sein, insoferne solche Eigenschaften es nicht ermöglichen, dass der betreffende Ausländer nach den Gesetzen des Inlandes einen rechtskräftigen, vollen Eheschliessungswillen ausspreche. Auch das Er-

[1]) Vgl. in diesem Sinne namentlich auch Dernburg, Pandecten I. S. 215, der ebenfalls zwei Klassen der Essentialien unterscheidet: diejenigen der Geschäftsart und diejenigen des besonderen Willens der Handelnden, wenngleich unsere Unterscheidung von anderem Gesichtspunkte ausgeht, indem wir historische Rechtsentwicklung statt Parteiwillen als Unterscheidungsmerkmal zu Grunde legen und so nicht zwei Arten der essentialia, sondern essentialia der Grundform und historische naturalia unterscheiden.

[2]) Sollte beispielsweise ausländisches Recht Wahnsinnige vom Eheschlusse ausschliessen, Blödsinnige dagegen nicht, so könnte gleichwohl die Trauung im Inlande nicht vorgenommen werden, wenn inländische Gesetze Wahnsinnige und Blödsinnige gleichstellen, also beide gleich willensunfähig erachten.

forderniss der Sittlichkeit lässt sich hier subsumiren, insoferne die Sittlichkeit Grundbedingung jedes Rechtsgeschäftes ist. Doch hier lassen wir unabhängig vom Begriffe des essentiale nach unseren vorstehenden Ausführungen die Strafbarkeit der eingegangenen Geschlechtsverbindung entscheiden.

Unauflösbarkeit und rechtliche Anerkennung der Ehe können daher nicht als essentialia im aufgestellten Sinne angesehen werden. Sie führen uns über zu der zweiten Klasse der bei einer Ehe geforderten Voraussetzungen, zu den naturalia. Diese zeigen uns die geschichtliche Entwickelung der mit einer Ehe verknüpften Prämissen. Erst die Rechts- und Sittengeschichte hat die Ehe zur modernen Ehe umgewandelt. Bei den naturalia aber ist die Befolgung eines festen Prinzips entschieden schwieriger. Den essentialia gegenüber dient die historische Ausbildung des Eheinstitutes, wie erwähnt, als Kriterium. So wuchs die Pubertät als unbedingtes Erforderniss der Eheschliessung zur Ehemündigkeit aus, da letztere sich auch von dem essentiale der Willensfähigkeit wieder dahin unterscheidet, dass die volle Willensfähigkeit und Willensverantwortlichkeit schon vorhanden sein kann, während die Ehemündigkeit noch nicht erreicht ist. So knüpfte sich im allgemeinen ein weiter Kreis rechtlicher Folgen und Verbindlichkeiten an einen Eheschluss.

Verstösst nun eines der beiden Personalstatute oder auch beide gegen die essentialia der Ehe, so ist der Standesbeamte ermächtigt, ja sogar verpflichtet, seine Mitwirkung an der Eheschliessung abzulehnen. Denn ihr Mangel hindert ohne alle Umstände das Zustandekommen einer Ehe.

Was die naturalia der Ehe dagegen anlangt, so können wir dieselben nicht schlechterdings für verbindlich erklären, insoferne sie am Eheschliessungsorte in Folge anderer geschichtlicher Entwickelung abweichend von den Personalstatuten der Nupturienten verfügen. Prinzipiell wäre ihre Wirkung sogar auszuschliessen. Bestimmt beispielsweise das Personalstatut der Nupturienten eine frühere Ehemündigkeit als das Recht des Eheschliessungsortes, so liegt

doch keineswegs ein Grund vor, die beiden Eheschliessenden nach der lex loci contractus zu beurtheilen, soferne uns die essentialia der Pubertät und der gehörigen Willensfähigkeit dabei gewahrt bleiben. Ebenso steht es mit dem naturale der Unauflösbarkeit der Ehe. Es ist ja nicht die Ehe als solche, die aus inneren Gründen unauflöslich wäre; erst die geschichtliche Entwickelung hat ihr in vielen Staaten den Stempel der Unauflösbarkeit gegeben. Moral und die der Ehe eigenthümliche sittliche Natur haben hiebei eingewirkt. Erst das Bild des Familienunglücks liess das Recht zur prinzipiellen Auflösbarkeit der Ehe zurückkehren[1]). Ist die Unauflösbarkeit demnach auch kein essentiale, so ist es doch offenkundig, dass Ehescheidungen vermöge der Natur der Ehe nur in Nothfällen Platz greifen sollen.

Trotzdem in den Fällen der naturalia eine verschiedene Entwickelung derselben in den verschiedenen Staaten vorliegen kann, bleibt das Personalstatut folgegemäss unbeschränkt vom Rechte des Eheschliessungsstaates. Ein nach ausländischem Rechte geschiedener Ehegatte (ob Inländer oder Ausländer) kann daher, selbst wenn inländisches Recht keine Ehescheidung kennen sollte, eine zweite Ehe im Inlande eingehen. Als naturalia müssen wir aber gleichfalls gewisse rechtliche Folgen, wie Stand des Vaters u. s. w. ansehen, welche die Ehe in Folge geschichtlicher Entwickelung begleiten. Und diese Fälle sind es, wo bezüglich der naturalia eine Ausnahme zu konstatiren ist. In privatrechtlicher Beziehung würde auch hier kein Unterschied stattfinden. Allein die Familie hat auch ihre öffentlich rechtliche Seite.

In ganz anderem Lichte daher sehen wir diese naturalia staatsrechtlicher Natur sich äussern. Wenn ein Staatsinteresse bei einem Eheschlusse zu wahren ist, so handelt es sich aber auch nicht mehr um eine privatrechtliche, sondern staatsrecht-

[1]) Auszunehmen ist natürlich der Fall, dass ein Inländer in fraudem legis sich in's Ausland begibt, um sich dort scheiden zu lassen, während doch sein Personalstatut keine Ehescheidung kennt. Ueber diese Fälle siehe unten.

liche Frage. Wir können dann eigentlich nicht mehr von einem naturale negotii sprechen. Es ist nicht mehr Collision der Personalstatuten mit den Gesetzen des Eheschliessungsortes, sondern der Staat tritt uns hier entgegen.

Hieher gehören die Fälle der turbatio sanguinis. Legt das Personalstatut der Nupturienten der turbatio sanguinis keinerlei Wirkungen bei im Gegensatze zum Rechte des Eheschliessungsstaates, so wird ersteres durch letzteres abgeändert, d. h. letzteres ist in Betracht zu ziehen. Denn im modernen Staate entstehen dem Staate aus Eheschliessungen oft die wichtigsten Verpflichtungen. Das Heimathrecht kann nicht durch ein Personalstatut einer ausländischen verwittweten Nupturientin auf deren posthumus aus erster Ehe, geschlossen mit einem Ausländer im Auslande, übertragen werden, da er aus der ausländischen Ehe entsprossen nach der Abstammung Ausländer sein würde. Birgt daher ein solches naturale der Eheschliessung ein Interesse des Eheschliessungsstaates in sich, so entscheidet ausschliesslich letzteres ohne Rücksicht auf das hier abweichende Personalstatut. Mit dieser Eintheilung werden sich sämmtliche Fälle erschöpfen lassen, welche eine Einwirkung der Regel locus regit actum auf das Personalstatut der Nupturienten zur Folge haben. Es darf am Eheschliessungsorte die Ehe kein crimen sein, kein essentiale der Ehe verletzt sein und kein staatsrechtliches Interesse dagegen sprechen, wenn der Standesbeamte ermächtigt sein soll, die Eheschliessung vorzunehmen.

II. Im allgemeinen werden wir in den Gesetzgebungen von einer Nichtanwendung ausländischer Gesetze dann hören, wenn letztere gegen die öffentliche Ordnung und die Sittlichkeit verstossen sollten. Für diese beiden Begriffe haben wir im Vorhergehenden eine Interpretation gesucht. In den verschiedenen Gesetzgebungen werden wir aber nahezu allgemein bestätigt finden, dass die Gesetze des Eheschliessungsortes recht wohl bei der Beobachtung der statuta personalia in Betracht zu ziehen sind.

Von den deutschen Particularrechten finden wir nur im sächsi-

schen Rechte[1]) die Wiedergabe unserer Behauptung. Es lässt die Anwendung fremder Rechte nicht zu, wenn letztere ausdrücklich für unanwendbar erklärt sind oder dem Zwecke inländischer Gesetze nicht entsprechen. Unter diesem Zwecke haben wir aber den Zweck der im vorhergehenden Paragraphen aufgestellten essentialia, der Sittlichkeit und des Staatsinteresses zu verstehen.

Unter den ausländischen Gesetzgebungen bestimmt das italienische Gesetzbuch[2]) die Anwendbarkeit fremder Rechte durch das Erforderniss, dass letztere nicht mit den guten Sitten des Inlandes collidiren. Denselben Grundsatz stellt die belgische Gesetzgebungskommission[3]) zur Abänderung des in Belgien geltenden code civil Napoléon auf. Unter dem am Schlusse bemerkten interêt social ist gerade jenes staatsrechtliche Interesse zur Geltung gebracht, während jenes porter atteinte aux lois du royaume sich eben auch auf die essentialia negotii beschränken muss.

Dieselbe Ansicht theilt das spanische Recht. Es erklärt, wie die anderen Rechte die Strafgesetze verbindlich für alle, welche das Königreich Spanien bewohnen und wendet ausländische Gesetze gemäss Art. 11 des código civil[4]) dann nicht an,

[1]) Sächs. bürgerl. Gesetzbuch § 19: Ausländische Gesetze sind nicht anzuwenden, wenn deren Anwendung durch inländische Gesetze nach der Vorschrift oder nach dem Zwecke derselben ausgeschlossen ist.

[2]) Codice civile art 12: Non ostante le disposizioni degli articoli precedenti in nessun caso le leggi, gli atti e le sentenze di un paese straniero e le private disposizioni e convenzioni potranno derogare alle leggi proibitive del regno che concernono le persone, i beni o gli atti, nè alle leggi riguardanti in qualsiasi modo l'ordine pubblico ed il buon costume. Vgl. auch Art. 11 bezüglich der leggi penali.

[3]) art 14: Nonobstant les articles, qui précèdent, il ne peut être pris égard aux lois étrangères dans le cas où leur application aurait pour résultat de porter atteinte aux lois du royaume, qui consacrent ou garantissent un droit ou un intérêt social. art 3: Les lois pénales . . . . obligent tous ceux, qui se trouvent sur le territoire du royaume.

[4]) Código civil art 11: No obstante lo dispuesto en este articolo y en el anterior las leyes prohibitivas concernientes á las personas sus actos ó sus bienes y las que tienen por objeto el orden público y las buenas costumbres no quedarán sin efecto por leyes ó sentencias dictadas, ni por disposiciones ó convenciones acordadas en país extranjero.

wenn dieselben gegen die Prohibitivgesetze bezüglich der Personen oder gegen gute Sitte verstossen.

Denselben Gedanken spricht das portugiesische Gesetzbuch in Art. 26 des codigo civil portuguez aus. Es bemisst die Fähigkeit der Fremden zu Rechtsgeschäften, ihr Personalstatut im allgemeinen nach portugiesischem Rechte, ausgenommen die Fälle des Art. 27 desselben Gesetzbuches.

Von den aussereuropäischen Gesetzgebungen heben wir insbesondere die argentinische[1]) hervor, die schärfere Grundsätze hiefür aufgestellt hat, welche aber alle auf derselben Basis, wie die Bestimmungen der bisherigen angeführten Gesetzbücher beruhen[2]).

§ 5. Einwirkung des Personalstatuts des Mannes auf das der Frau unter Ausschliessung des letzteren.

In den bisherigen Ausführungen haben wir den Standpunkt vertreten, dass das Personalstatut beider Nupturienten bei jedem Eheschlusse zu berücksichtigen sei. Auch im Folgenden werden wir an diesem Principe festhalten. Allein wir werden sehen, dass in manchen Fällen von Eheschliessungen eine Präponderanz des Personalstatuts des Mannes zugegeben werden muss mit theilweiser Ausschliessung des Personalstatuts der Frau.

Im Personalstatut, allgemein betrachtet, handelt es sich um Rechtsfähigkeit und Handlungsfähigkeit. Durch diese beiden Grundeigenschaften wird ja der einzelne befähigt, im Rechtsleben thätig zu werden. Für die Handlungsfähigkeit lassen wir nach

[1]) Código civil de la República Argentina: art 14: Las leyes extranjeras no serán aplicables.

1) Quando su aplicación se oponga al derecho público ó criminal de la República á la Religion del Estado á la tolerancia de cultos ó á la moral y buenas costumbres.

2) Quando su aplicación fuere incompatible con el espíritu de la legislación de este código.

3) Quando fueren de mero privilegio.

[2]) Vgl. vorzüglich Art. 12 des Entwurfes eines Vertrags zwischen Peru etc., wo die impedimentos dirimentes des Eheschliessungsactes berücksichtigt werden sollen.

wie vor unter den obigen Beschränkungen das Personalstatut der beiden Nupturienten entscheiden. Hier handelt es sich um Einwirkung des Personalstatuts des Mannes auf das der Frau. Und diese tritt bei dem zweiten Faktor, der Rechtsfähigkeit ein. Zwar müssen wir im allgemeinen auch letztere nach den einzelnen statuta personalia beurtheilen, eine Modifikation der principiellen Gleichberechtigung derselben tritt nur hinsichtlich der die künftige Rechtsstellung der Frau betreffenden Eheerfordernisse ein. Die künftige Rechtsstellung der Frau wird aber hauptsächlich durch Namen und Stand des Mannes bestimmt. Es ist sinnentsprechend, dass bezüglich einer solchen Frage das Personalstatut der Frau keinen Einfluss haben kann. Das Personalstatut des Mannes kann nun gegenüber dem der Frau beschränkend oder aber auch erweiternd wirken.

Die Beschränkungen der Eheschliessungsfähigkeit ergeben sich zumeist aus Verschiedenheit der Rechtsstellung durch Rage oder Confessionsangehörigkeit, aus den Unterschieden zwischen Hidalgo und Eingeborenen, zwischen Rechtgläubigen und Ketzern. Kennt nun das Personalstatut des Mannes im Gegensatz zu dem der Frau auf Grund solcher Umstände eine beschränkte Eheschliessungsfähigkeit, so ist das erstere Statut ausschlaggebend, d. h. das Hinderniss auf Seite des Mannes lässt eine gültige Ehe nicht zu Stande kommen. Wenn dagegen das Personalstatut des Mannes erweiternd wirken soll, so müssen wir die Beschränkung zum Erwerbe der künftigen Rechtsstellung ihres Mannes auf der Seite der statuta personalia der Frau vorfinden. Allein in diesem Falle ist umgekehrt zu entscheiden. Hier wirkt wiederum das Personalstatut des Mannes für sich und zwar lässt es dann eine gültige Ehe entgegen dem Personalstatute der Frau zu Stande kommen.

In allen diesen Ausnahmefällen entscheidet einzig und allein das Staatsinteresse. Ist es dem Manne verboten in Folge seiner untergeordneten Rechtsstellung eine vollgültige Ehe mit einer Vollbürtigen einzugehen, so erwirbt er durch eine solche nichtige

Ehe für seine Frau keine Staatsangehörigkeit und die sonst damit verbundenen Rechte auf Heimath, Unterstützungswohnsitz u. s. w. Es liegt also im Interesse des Heimathsstaates der Frau eine solche Ehe nicht zu Stande kommen zu lassen. Widrigenfalls riskirt er, dass der Heimathsstaat des Mannes die Ehe für nichtig erklärt und Frau und Kinder ohne alle Unterstützung als illegitim zur Armenversorgung überwiesen bekommt. Verbietet also das Personalstatut des Mannes beispielsweise eine Ehe zwischen Christen und Juden [1]), legt also dem Manne die Beschränkung auf, keine gültige Ehe mit einer Christin eingehen zu können, so kann er auch folgegemäss keine ausländische Christin heirathen. Denn er ist nicht fähig, seiner Frau seine Staatsangehörigkeit zu verschaffen in Folge des nach dem Rechte seines Heimathslandes stattfindenden Nichtigkeit der Ehe.

Aus diesen Grundsätzen ergibt sich aber auch die Nothwendigkeit eine Ehe zuzulassen, wenn das Personalstatut der Frau das eingeschränkte ist. Denn in solchen Fällen fällt dann jegliches Bedenken hinweg, indem der Mann ja fähig ist, auf seine Frau seine Staatsangehörigkeit zu übertragen. Es sind dann keine staatsrechtlichen Bedenken mehr vorzufinden, welche eine Beschränkung rechtfertigen könnten. So mag im Eheschliessungsstaate eine Ehe zwischen Farbigen und Weissen [2]) recht wohl gestattet sein, während das Personalstatut des Mannes im Gegen-

---

[1]) Ein ähnlicher Fall, wo das Personalstatut des Mannes selbst entgegengesetzt zu dem der Frau wirkt, liegt beispielsweise dann vor, wenn der Mann ausländischer Mönch ist und ihm nach dem Rechte seines Heimathsstaates die Ehe verboten ist. Sollte der Eheschliessungsstaat auch vollkommen protestantisch sein, das Personalstatut der Frau ein solches Ehehinderniss selbst für nicht möglich annehmen, so dürfte gleichwohl eine Ehe unzulässig sein, da jener Mönch unfähig ist, seiner Frau die Staatsangehörigkeit zu erwerben.

[2]) Die französische Jurisdiction z. B. erkennt eine Ehe eines Franzosen für vollgültig mit einer Farbigen geschlossen an, selbst wenn eine Ehe zwischen Farbigen und Weissen nach dem Personalstatute der Frau verboten sein sollte. Der Franzose erwirbt eben für seine Frau die Staatsangehörigkeit, da sein Personalstatut solche Klassenunterschiede verwirft.

satz zu dem Personalstatute der künftigen Frau gleichfalls eine diesbezügliche Beschränkung nicht kennt. Die Frau erlangt dann durch die Eingehung der Ehe die Rechtstellung des Mannes; es wäre unrichtig das beschränkende Personalstatut der Frau in Betracht ziehen zu wollen. Ist auch nach dem weiblichen Personalstatute eine Eheschliessung zwischen Christen und Juden oder zwischen Katholiken und Akatholiken verboten, es wird auch hier einzig und allein das Statut des Mannes entscheiden.

In den letzten Fällen hat der Staat, aus dem die Frau ausscheidet, absolut kein Interesse an dem weiteren Fortkommen seiner früheren Unterthanin, sofern nur die Staatsangehörigkeit des Mannes auf die Frau übergeht und solche untergeordnete Rechtsstellungen als Ehehindernisse nicht kennt.

Das gleiche Bewenden hat es mit den Standesprivilegien [1]) des hohen Adels und der regierenden Häuser. Allerdings äussert sich hier das Personalstatut des Mannes für die Frau gleichfalls ungünstig. Auch hier kann der Mann einer nichtebenbürtigen Gemahlin seinen Namen und Stand nicht übertragen, sollte auch das Personalstatut der Frau ausdrücklich alle Privilegien für abgeschafft erklären. Selbst der radikalste Staat könnte durch seine Gesetzgebung diese Schwierigkeiten nicht umgehen. Es ist ja sein eigenstes Interesse, das ihm eine Verweigerung solcher Eheschliessungen diktirt [2]), will er sich nicht auch noch ausser mit eventuellen Armenlasten noch mit dem Vorwurfe herbeigeführten Familienunglücks belasten.

Wir sehen also, dass in allen den Punkten, wo die Eheschliessung eine veränderte Rechtsstellung im

---

[1]) Vgl. Stobbe, Deutsches P.-R. Berlin 1878. I § 30 sub II.

[2]) Es ist de lege ferenda, wenn wir eine Aenderung in diesen Zuständen für die Zukunft wünschen. Allein das geltende Recht hat eben mit Standes-, Klassen- und Raçenunterschieden noch nicht vollständig aufgeräumt. So ist ein Staat, der vollkommene Gleichheit der Klassen zum Prinzipe hat, heutzutage durch sein Interesse noch gebunden und muss solche Unterschiede in fremden Staaten in ihrer Wirkung für Ausländer selbst auf seinem eigenen Territorium berücksichtigen.

künftigen Eheleben für die Frau herbeiführt, ausschliesslich das statutum personale des Ehemannes entscheiden muss, sofern letzteres Beschränkungen aufstellt. Es wäre widersinnig in solchen Fragen einen Einfluss des Personalstatuts der Frau anzunehmen, nachdem die frühere Rechtsstellung der Frau durch den Erwerb der des Mannes vollständig untergeht.

II. Vorschriften über die Nothwendigkeit des Personalstatuts des Mannes gegenüber dem der Frau in den Fragen des Erwerbs der Rechtsstellung des Mannes durch die Frau sind in der Gesetzgebung eigentlich nicht vorhanden. Es lässt sich erst indirekt aus den Bestimmungen der Gesetze die Richtigkeit unserer Behauptungen nachweisen, indem die Gesetze den Erwerb der Staatsangehörigkeit durch Heirath seitens der Frau wohl allgemein anerkennen, allein selbstverständlich stets eine gültige Ehe zur Voraussetzung machen.

Das deutsche Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 bestimmt in § 2, dass die Staatsangehörigkeit fortan unter anderem nur begründet werde durch Heirath. In gleicher Weise gewährleistete schon die bayerische Verfassung einer Ausländerin das bayerische Indigenat durch Verheirathung mit einem Bayern.

Auch in den ausländischen Gesetzgebungen erwirbt die Frau durch Eingehung einer Ehe die Staatsangehörigkeit ihres Mannes. Wir erwähnen hier die österreichische[1]), französische[2]), italienische[3]), niederländische[4]), spanische[5]) und portugie-

[1]) A. b. G.-B. § 92: Die Gattin erhält den Namen des Mannes und geniesst die Rechte seines Standes. Vgl. a. b. G.-B. § 64: Eheverträge zwischen Christen und Personen, welche sich nicht zur christlichen Religion bekennen, können nicht eingegangen werden.

[2]) Code civil Napoléon art 19: Une femme française, qui épousera un étranger suivra la condition de son mari.

[3]) Codice civile italiano art 14: La donna cittadina che si marita a uno straniero, diviene straniera semprechè col fatto del matrimonio acquisti la cittadinanza del marito.

[4]) Das niederländische Gesetzbuch § 6: Eene vreemde vrouw, met eenen Nederlander getrouwd zijnde, volgt den staat van haren man.

[5]) Código civil español art 22: La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido.

sische [1]) Codification. Wir sehen: alle diese Gesetzgebungen setzen natürlich eine gültige Ehe voraus und erkennen an, dass sie eine gültige Ehe davon abhängig machen, dass der Mann auch fähig sei, seine Rechtsstellung auf die Frau zu übertragen.

Abschnitt II. Die Willenserklärung.

§ 6. Zwang und Irrthum.

I. Nach welchen Gesetzen regeln sich die Voraussetzungen, unter denen die Willenserklärung einer nach dem Vorstehenden berechtigten Person rechtliche Gültigkeit erlangt? (Die Form der Erklärung wird unten behandelt werden.)

In diesem Paragraphen legen wir eine nach obigen Gesetzen fähige Person zu Grunde. Auch bei einer solchen ist es noch möglich, dass trotzdem die abgegebene Willenserklärung nicht als rechtsgültig zu betrachten ist: Irrthum, Betrug und Zwang können eine abgegebene Willenserklärung rechtlich irrelevant machen.

Wir sehen von simulirten Ehen und Mentalreservation ab, da diese beiden Begriffe sich auch im internationalen Rechte nicht ändern. Es fragt sich nun bei der Untersuchung einer durch Irrthum, Betrug oder Zwang herbeigeführten Willenserklärung, welche Gesetze zur Anwendung kommen sollen, das Personalstatut oder die Gesetze des Eheschliessungsortes. Bar verlegt das Hauptgewicht auf das Personalstatut, Sicherer auf die Gesetze des Eheschliessungsortes. Wie Bar richtig bemerkt, ist der Vertrag, welcher die Ehe begründen soll, nicht mit einem gewöhnlichen obligatorischen Vertrag auf gleiche Linie zu stellen. Er bezieht sich vielmehr auf die dauernde rechtliche Stellung der Person selbst und kann also eine von dem persönlichen Rechte derselben getrennte Beurtheilung nicht wohl ertragen. Aber andererseits ist die Willenserklärung ein essentiale der Ehe und demgemäss kommt auch die Regel locus regit actum zur Anwendung.

---

[1]) Codigo civil portuguez art 22, 4: Perde a qualidade de cidadão portuguez a mulher portugueza que casa com estrangeiro salvo se não for, por esse facto, naturalisada pela lei do paiz de seu marido.

Consequenter Weise müssten wir demgemäss der Ansicht Sicherers folgen. Das Richtige liegt in der Mitte. Die Ehe selbst ist kein Vertrag, sie kommt wohl durch Vertrag zu Stande. Dies zwingt zur besonderen Würdigung des den Ehevertrag einerseits begründenden, das Eheverhältniss andererseits fortsetzenden Willensfaktors. Die erhöhte Wichtigkeit dieses Verhältnisses zwingt gleichfalls zu besonders rechtsschützenden Ausnahmen[1]).

Da nun der Vertrag den Grund zur Ehe schafft, so werden wir nach dem für Verträge des internationalen P.-R. allgemeinen Prinzipe Zwang, Irrthum und Betrug nach dem Eheschliessungsorte in erster Linie beurtheilen. Subsidiär, d. h. soweit das Recht des Eheschliessungsortes nicht ausreicht, werden wir aber stets zu den statuta personalia greifen, das Rechtsverhältniss der Ehe in seinen persönlichen Trägern nach seiner Rechtsbeständigkeit untersuchen.

Ein weiterer Hauptgrund liegt aber in der Gerechtigkeit. Angesichts der erhöhten Wichtigkeit einer Eheschliessung muss man die beiden Paciscenten vor den schädlichen Folgen des Zwangs, Irrthums und Betrugs thunlichst schützen. Es wäre ungerecht, wollte man den ausländischen Staatsangehörigen, die im Inlande Ehen eingehen wollen, den ihnen nach ihrem Personalstatute zustehenden Rechtsschutz entziehen. Die Gerechtigkeit ist des internationalen Rechtes Grundpfeiler. Die Beachtung des Personalstatuts überhaupt fusst ja auf dem Grundsatze der Gerechtigkeit. Um so mehr müssen wir aber dem Ausländer die Anwendung jener Rechtsregeln seines Personalstatuts garantiren, die ihn gegen Benachtheiligungen seitens Dritter schützen. Zudem wird freilich die Voraussetzung der Reciprozität viel beitragen. Der Inlandsstaat wird erst so seine Staatsangehörigen im Auslande unter demselben Rechtsschutze stehen wissen, wie er ihn andererseits den Ausländern gewährleistet.

[1]) Eine Parallele liefert in diesem Falle die Strafbarkeit. Delinquirt der Entführende im Auslande, so wird er im Falle seiner Habhaftwerdung im Auslande nach ausländischen Gesetzen bestraft, bestraft ihn dagegen das Inland, so wird er nach inländischen Gesetzen zu bestrafen sein.

So gelangen wir dann zu dem Prinzipe, dass hinsichtlich des Zwangs, Betrugs und Irrthums in erster Linie der Ort der Eheschliessung, in zweiter Linie, also subsidiär die statuta personalia der Nupturienten wirken.

Es ist nun klar, dass Rechtsprinzipien widersprechende Gesetze in diesen Fällen keine Wirkungen haben können. Diesbezügliche Gesetze müssen, wenn sie die Ehevoraussetzungen hinsichtlich Zwang u. s. w. beeinflussen sollen, den Grundlagen der allgemein festgestellten Prinzipien über Zwang, Irrthum und Betrug entsprechen. Insbesondere muss der Irrthum ein wesentlicher und thatsächlicher sein und darf nicht etwa in den Motiven[1]) beruhen.

Bezüglich der Convalescenz einer solchen Ehe, die durch Zwang u. s. w. herbeigeführt wurde, hat stets das für den geschädigten Theil günstigere Recht Platz zu greifen. Kennt also das Recht des Eheschliessungsortes eine solche Convalescenz, während sie das Personalstatut des Geschädigten verneint, so greift demzufolge das Recht des Personalstatuts ein. Denn es entspricht den Forderungen der Gerechtigkeit, die den Benachtheiligten schützenden Rechtsvorschriften so weit als möglich anzuwenden.

Das Gleiche gilt bezüglich der Convalescenzzeit. Bestimmt das Personalstatut eine längere Dauer derselben, so schliesst ersteres das Recht des Eheschliessungsortes aus.

II. Internationale Grundsätze enthält die Gesetzgebung der verschiedenen Staaten über die Gültigkeit bezw. Anfechtbarkeit einer unter Mitwirkung von Zwang, Betrug und Irrthum geschlossenen Ehe nicht.

In Deutschland hat das Gesetz vom 6. Februar 1875 die Regelung der Frage, inwieweit eine solche Ehe abgesehen vom internationalen Rechte gültig sein könne, dem Landesrechte vorbehalten. Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches enthält Bestimmungen hierüber in den §§ 1259, 1263 und 1264.

[1]) Also z. B. error virginitatis, nicht dagegen Irrthum in einer gleichgiltigen Eigenschaft, wie Vermögen.

Wir müssen uns im Folgenden damit begnügen, die einschlägigen Paragraphen der einzelnen Codificationen zu zitiren:

Preuss. Allgemeines Land-Recht II, 1, 41—44, II, 1, 40,
sächs. bürgerliches Gesetzbuch §§ 1625, 1595, 1597, 1598,
code civil art 180, 181,
codice civile art 105,
código civil español art 101, 102,
codigo civil portuguez art 1086—1095,
österr. allgemeines bürgerliches Gesetzbuch § 57—59,
schweiz. Gesetz vom 25. Dezember 1875, § 50,
nied. Gesetzbuch art 140—154.

Aehnliches verlangt die englische und nordamerikanische Gesetzgebung und das griechisch-katholische Eherecht (siehe hierüber Grünwald, Die Eheschliessung, Wien 1881, S. 44, S. 100).

Die Anwendung richtet sich nach dem sub I betonten Prinzipe.

§ 7. Von der Ergänzung der Willenserklärung zum Eheschlusse.

I. Mit erlangter Ehemündigkeit gestatten die Gesetzgebungen dem Ehemündigen gleichwohl nicht vollkommene Freiheit zum Eheschlusse, binden vielmehr seinen Eheconsens noch an väterliche, elterliche oder vormundschaftliche Zustimmung. Die Art und Weise, die Ausdehnung eines solchen Consensrechtes der Eltern, sowie die Frage der Rekursfähigkeit ist ausschliesslich mit dem Personalstatut zu verknüpfen. Es lassen sich auch hier keine wirklichen internationalen Prinzipien festsetzen. Es ist dem ein-

---

[1]) Siehe Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce art. 8. 9.

Pourra être annulé le mariage contracté en dehors des conditions exigées par la loi nationale de l'un des époux en ce qui concerne:

1) l'âge, etc.

Pourra également être annulé le mariage contracté en dehors des conditions prescrites par la loi nationale du futur en ce qui concerne le consentement des parents on tuteurs.

zelnen Staate vorbehalten, dieses Consensrecht bis in das Detail hinein auszubilden. Doch ist hier die Regel locus regit actum vollkommen auszuschliessen, es sei denn, dass dieses Consensrecht in gewissen Verhältnissen und Graden zu einer leeren Formalität herabsinkt, wie z. B. die actes respectueux des französischen Rechtes. Wo also von einer wirklichen Ergänzung des Willens des ehemündigen Nupturienten die Rede ist, da entscheidet einzig und allein das Recht des Personalstatuts. Eine Umgehung dieser väterlichen oder elterlichen Zustimmung ist unzulässig. Es muss demnach der Ausländer in den vorgesehenen Fällen stets der Eheschliessungsbehörde den Nachweis liefern, dass ihm ein Hinderniss des mangelnden elterlichen Consenses nicht entgegenstehe. Bar schlägt in seinem internationalen Privatrecht vor, in den Fällen, in welchen es einer Tochter gelungen ist, mit dem von ihr erwählten Manne ausländisches Gebiet zu betreten, der Eheschliessung wegen mangelnden Consenses der Eltern und Vormünder keine weiteren Wirkungen beizulegen, als solche das Personalstatut des Ehemannes selbst anerkennt. Meistens wird vielmehr (wie Bar des Weiteren ausführt), wenn der Civilstandsbeamte die Trauung verweigert, nur weil in der Heimath der Braut der elterliche oder vormundschaftliche Consens erforderlich ist, die Braut dadurch in Schaden gerathen, der Mann noch mehr in Versuchung, die Braut, welche ihren Eltern entflohen ist, später zu verlassen. Allein dem können wir nicht beipflichten. Es muss die Braut sich der Schwere ihres Schrittes bewusst sein, wenn sie sich auf die Flucht mit ihrem Bräutigam begibt. Richtiger ist es auch hier frei die statuta personalia einzeln zu würdigen. Bar tritt im weiteren Verlaufe für Dispensationen ein. Mit einer Modifikation schliessen wir uns hier Bar an. Wir lassen dann das Personalstatut der Frau in gleich starkem Masse in Wirkung treten, als das des Mannes. Das Recht des Eheschliessungsortes ist ausgeschlossen, da der elterliche Consens kein essentiale, sondern nur naturale sein kann. Ergibt nun das Personalstatut der Frau eine Fähigkeit zur richterlichen Ergänzung des elterlichen Consenses,

so ist natürlich in erster Linie das zuständige heimathliche Gericht um Ertheilung dieses richterlichen Consenses anzugehen. Allein unter schwierigen Verhältnissen muss dem ausländischen Gericht dieselbe Ermächtigung zugesprochen werden, nach sorgfältiger causae cognitio den elterlichen Consens zu ergänzen. Der heimathlichen Gesetzesbestimmung der Möglichkeit einer richterlichen Supplirung liegt eben doch auch nur das Motiv zu Grunde, den elterlichen Uebergriffen entgegenzutreten. Das ausländische Gericht kann aber im Nothfalle das gleiche Interesse wahren. Der Nachweis einer nicht völligen Unbefangenheit der heimathlichen Gerichte genügt beispielsweise vollkommen zu einem solchen Schritte des ausländischen Gerichtes.

Es ist also hier weder das Personalstatut des Mannes das ausschlaggebende, noch das Recht des Eheschliessungsortes. Grundbedingung ist auch hier, dass das Personalstatut der Frau für diese Fälle eine richterliche Ergänzung kennt und dass diese Ergänzung nach sorgfältiger causae cognitio erst stattfindet.

Es ist die Anwendung der Bestimmungen des weiblichen Personalstatuts im Auslande, die wir hier unter dieser Modification als nothwendig erklären, also durchaus kein Abweichen von unserem bisherigen Standpunkte.

Im umgekehrten Fall gelten unsere Ausführungen und Auslegungen per analogiam auch für den Mann.

II. Es hat auch zu dieser Frage die Gesetzgebung noch keine Stellung genommen. Die Einzelheiten solchen Consensrechtes sind unbedingt der Gesetzgebung der einzelnen Staaten vorbehalten. Das internationale Recht könnte sich auch hier nur über die Anwendung der einschlägigen Gesetze einigen. Interessant und auf unserem Standpunkte stehend ist eine Bestimmung des österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs § 51: Einem fremden Minderjährigen, der sich in diesen Staaten verehelichen will, und die erforderliche Einwilligung beizubringen nicht vermag, ist von dem hierländischen Gerichte, unter welches er nach seinem Stande und Aufenthalte gehören würde, ein Vertreter zu bestellen,

der seine Einwilligung zur Ehe oder seine Missbilligung diesem Gerichte zu erklären hat.

§ 8. Von den Dispensationen.

I. Der elterliche Consens bezweckt eine Ergänzung des minderjährigen Willens [1]). Die richterliche Ergänzung dieses Consenses tritt zu weiten Ausschreitungen und Behinderungen der elterlichen Gewalt entgegen. Im Gegensatze hiezu befasst sich die Dispensation nicht mit den Willenserklärungen direkt, sondern sie mildert nur einzelne gesetzliche Bestimmungen im Einzelfalle als Hindernisse einer rechtsgültigen Willenserklärung. Sie ist ein Ausfluss des Begnadigungsrechtes. Nicht Ergänzung, sondern Ermöglichung ist hier Ziel.

Die Art und Weise, sowie die Fälle der Dispensation müssen wiederum dem Rechte der einzelnen Staaten anheimgegeben werden. Die Frage des internationalen Rechts ist auf die Competenz zur Dispensation gerichtet. Entsprechend der Lehre über das Personalstatut in unserem zweiten Theile wird die Dispensation demjenigen Staate, resp. der in ihm dazu bestellten Behörde zustehen, dem die Rechtsfrage unterworfen ist. Zu den Dispensationen ist also berechtigt erstens der Heimathsstaat in Fragen reinen Personalstatuts, zweitens der Eheschliessungsstaat in Fragen der reinen Form, es können aber auch beide Staaten dazu berufen sein [2]) in Fragen, wo die Interessen der verschiedenen Staaten

---

[1]) Vgl. hiezu insbesondere Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce art 6, wo das gleiche Prinzip vertreten wird, wie im folgenden: Les autorités du pays où le mariage est célébré pourront accorder dispense des empêchements résultant de la parenté ou de l'alliance entre les futurs époux ou du défaut de consentement de leurs parents où tuteurs, dans les cas et dans la mesure où cette faculté appartiendrait en vertu de la loi nationale des futurs époux, aux autorités de leurs patries respectives.

[2]) So auch Sicherer, Personenstandsgesetz, S. 483: Die Frage, welcher Staat im einzelnen Falle von Ehehindernissen zu dispensiren befugt ist, fällt mit der Frage zusammen, nach welchem Rechte im einzelnen Falle die Erfordernisse der Eheschliessung zu beurtheilen seien.

in Collision gerathen können, also beispielsweise im Falle der turbatio sanguinis. Schliesslich ist dem Eheschliessungsstaate ausschliesslicher Dispens einzuräumen, wenn die ausländische Staatsangehörigkeit des Nupturienten nicht zu ermitteln ist, oder wenn der ausländische Staat nachgewiesenermassen die Justiz verweigert.

Dies ist unser prinzipieller Standpunkt. Allein es macht sich ein dringendes Bedürfniss nach Vereinfachung fühlbar. Allzu grosse Entfernung der Dispensationsbehörde wird in einer grossen Anzahl von Fällen die Einzelinteressen nur zu schwer schädigen. Ein Dispens in Ehesachen soll aber rasche Abhilfe schaffen. Die Grenzen des Raumes sollen nicht mehr im heutigen Leben hindernd im Wege stehen. Als Dispensationsbehörde des Auslandsstaates lassen sich am besten die verschiedenen Berufsconsuln verwerthen, die allerorten im Auslande zum Schutze inländischer Staatsangehöriger angestellt sind. Einer grossen Zerrissenheit im internationalen Rechte wäre damit ein Ende gemacht, die Einheitlichkeit der Ehe auch in der Form des Abschlusses mehr zum Ausdrucke gebracht und praktisch geworden. Auch mit dem oben von uns angenommenen Prinzipe der Staatsangehörigkeit stünde diese Regelung im Einklang. Die Errichtung eventueller Beschwerdeinstanzen müsste allerdings im Heimathsstaate erfolgen, allein diese Fälle werden doch praktisch nur sehr wenig in Frage stehen in Folge ihrer zu grossen Seltenheit.

II. Die Gesetzgebung, die Dispensation anlangend, ist auch hier wieder in Deutschland Sache des Partikularstaats. Wir erwähnen nur § 40 des Gesetzes vom 6. Februar 1875 für das deutsche Reich, welcher die Dispensationsberechtigung der Landesregierung ertheilt.

Stölzel, Deutsches Eheschliessungsrecht, S. 99: Die Dispensation ist rechtlich nichts anderes als die Aufhebung des Gesetzes für einen einzelnen Fall und diese Aufhebung kann nur von der Staatsgewalt desjenigen Orts ausgehen, nach dessen Gesetzen die Frage des einzelnen Falles sich entscheidet.

Abschnitt III. Von der Form der Eheschliessung.

§ 9. Locus regit actum[1]).

I. In Uebereinstimmung mit der herrschenden Theorie müssen auch wir die Regel locus regit actum für die Form der Eheschliessung auf internationalem Gebiet auf ein Gewohnheitsrecht zurückführen[2]). Ist das Personalstatut etwas tragbares (d. h. mit der Person seines Trägers eng verbundenes und sich bewegendes), so lässt sich dies unmöglich für die Form der Rechtsgeschäfte behaupten. Jegliche Formgebundenheit der Rechtsgeschäfte zielt auf seine Beweiskraft ab. Dieses Beweisbedürfniss liess den Fremden nach Formen suchen und da ihm seine heimathlichen Formen meistens unzugänglich waren, so bediente er sich einfacher Weise der ausländischen. Laurent spricht von einer lokalen Souveränität der Gesetze und will damit aprioristisch den Schluss ziehen, dass nicht durch Gewohnheit, sondern durch die innere Kraft der Gesetze die Regel locus regit actum gelte. Es wäre unklar, wollte Laurent diese lokale Souveränität auf die Formen allein erstrecken. Und doch ist Laurent einer der heftigsten Verfechter des Personalstatuts.

Es ist nun allgemein anerkannter Grundsatz, dass eine Ehe dann als rechtsgültig vollzogen ist, wenn sie eingegangen ist nach der am Eingehungsorte vorgeschriebenen Form. Allein wir

---

[1]) Bar, a. a. O. 1, 340.

[2]) Dementsprechend hat ein Urtheil des Obergerichts zu Wolfenbüttel vom 8. März 1858 (mitgetheilt bei Böhm, Rechtsnormen, S. 19) entschieden: Es gibt Rechtsgeschäfte, deren Vornahme an gewisse positive Formen gebunden ist, wie die Errichtung eines Testaments, der Abschluss der Ehe, das Verlöbniss und andere obligatorische Verträge. Dergleichen Rechtsgeschäfte müssen den Vorschriften entweder des Orts entsprechen, dem sie nach dem Sitze des Rechtsverhältnisses angehören, oder doch des Ortes, wo sie zu Stande kommen. Da es nämlich am letzteren Orte häufig schwer oder gar unmöglich sein wird, die gesetzlichen Formen des ersteren anzuwenden, so hat ein allgemeiner Gewohnheitssatz den mit dem obigen concurrirenden Rechtssatz geschaffen, dass die Form eines Rechtsgeschäfts als genügend anzusehen ist, wenn sie dem Gesetze des Orts entspricht, sollte auch am Ort des Sitzes des Rechtsverhältnisses eine andere Form herrschen: locus regit actum.

verwerfen die Annahme einer zwingenden Form und schreiben folgegemäss der Regel locus regit actum nur fakultative Bedeutung zu[1][2]). Jedoch die Möglichkeit, sich einer anderen Form als der Form des Eingehungsortes zu bedienen, kann wiederum nicht in der Autonomie des Einzelnen liegen. Eine solche Möglichkeit muss durch Staatsverträge garantirt sein. Wenn ein Staat Formvorschriften aufstellt und von ihnen die Gültigkeit einer Ehe abhängig macht, so kann er auch wiederum nicht dulden, dass Ausländer sich im Staate ein eigenes Rechtsleben einrichten. Es liegt im Interesse des Staates, dass andere Formen, als gesetzlich verbürgte Formen in seinem territorium nicht angewandt werden. Soweit also durch Staatsverträge nicht ausdrücklich Ausnahmen zugestanden sind, haben sich die Ausländer gleichfalls der Form des Eheschliessungsstaates zu bedienen[3]).

Strenge Gültigkeit hat dagegen die Regel locus regit actum, sobald nur ein Theil der Nupturienten Inländer ist.

[1]) Vgl. dagegen Laurent Avantprojet, art 19: Les formes extrinsèques des actes authentiques et sous seing privé sont réglées par la loi du pays où ils sont faits ou passés.

art 20: Les formes sont obligatoires, quelle que soit la nationalité des parties.

art 21: S'il s'agit d'un contrat ou d'un acte solennel, la solennité est déterminée par la loi, qui regit le contrat ou l'acte.

[2]) Vgl. ferner § 4 und § 9, 4 in dem Vorschlag Mommsen's, der die Form der Eheschliessung ebenfalls nach der lex loci contractus beurtheilt, ebenso Domin-Petrushevecz, a. a. O. § 188. 189. 191 (vgl. auch § 209 ibid.); Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce art 1, art 2, 1.

[3]) Den freieren Standpunkt vertritt allerdings ein bei Bar S. 461 mitgetheiltes Urtheil des O.-A.-G. zu Dresden vom 21. Juni 1845, worin eine unter zwei sächsischen Unterthanen in Belgien geschlossene Ehe, trotz der Nichtbeobachtung der belgischen Vorschriften über die Eingehung der Ehe vor dem Civilstandesbeamten und über die Eintragung in die Civilstandsregister, für rechtsbeständig erkannt wurde, weil, wenngleich die Regel locus regit actum auch durch den Gerichtsgebrauch des O.-A.-G. zur Anwendung gebracht werde, ein von zwei sächsischen Unterthanen vollzogenes Rechtsgeschäft, dessen Rechtsbeständigkeit die königlich sächsischen Gesetze anerkennen, und dessen rechtliche Wirkungen für das Leben der Betheiligten bestimmt werden sollen, nach sächsischen Gesetzen zu beurtheilen sei.

Es wird nun aber auch vor Allem der Begriff der Form festzustellen sein, da er sich scharf vom Personalstatut scheiden muss.

Form der Eheschliessung ist die gesetzmässige Einkleidung des zum Ausdrucke gelangenden, rechtmässigen, auf die Eheschliessung gerichteten Willens.

Diese gesetzmässige Einkleidung kann nun in Handlungen der Eheschliessenden, des Standesbeamten, aber auch Dritter bestehen. Zu den letzteren gehören die französischen actes respectueux, insofern sie nicht eine Ergänzung des Willens der Nupturienten bezwecken, sondern ohne Einfluss auf die Willenserklärung lediglich den Werth eines guten Raths haben.

II. In Deutschland können gemäss dem § 41 des Gesetzes vom 6. Februar 1875 rechtsgültige Ehen lediglich vor dem Standesbeamten abgeschlossen werden[1]). Allein diese Bestimmung darf nur restriktiv dahin interpretirt werden[2]), dass sie nur dann gilt, wenn beide Theile oder wenigstens ein Theil Deutsche sind. Gewissermassen eine authentische Interpretation erfuhr dieser § 41

[1]) § 41 d. R.-Ges. v. 6. Febr. 1875: Innerhalb des Gebiets des deutschen Reichs kann eine Ehe rechtsgiltig nur vor dem Standesbeamten geschlossen werden.

[2]) Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag zwischen dem deutschen Reich und dem Freistaat Costarica Art. IX: Die Ehe eines Costaricaners in Deutschland und eines Deutschen in Costarica ist gültig, wenn diese Ehe geschlossen ist gemäss den Gesetzen eines der beiden Länder, sei es, dass diese Ehe geschlossen ist in dem Heimathlande eines der Ehegatten in dort gültiger Form, sei es, dass sie geschlossen ist in dem anderen Lande in dort vorgeschriebener Form oder vor einem accreditirten diplomatischen oder consularischen Vertreter seiner Nation, welcher von seiner Regierung zur Vornahme dieser Handlungen ermächtigt ist, in diesem letzteren Falle in Uebereinstimmung mit den Gesetzen der beiden Länder. Hiezu eine Deklaration vom 29. Juli 1876: Die von einem Costaricaner in Deutschland und die von einem Deutschen in Costarica vor einem, von seiner Regierung zur Vornahme einer solchen Handlung gehörig ermächtigten, diplomatischen oder consularischen Vertreter abgeschlossene Ehe soll als gültig angesehen werden, wie es im Eingange des Art. IX des gegenwärtigen Vertrages bestimmt ist, ohne dass das religiöse Bekenntniss der die Ehe schliessenden Personen irgend einen Unterschied begründet.

durch den Staatsvertrag mit Costa Rica, indem daselbst jetzt anerkannt ist, dass gültige Ehen zwischen Costaricanern in Deutschland vor costaricanischen Consuln geschlossen werden können.

Hinsichtlich der Ehen Deutscher im Auslande findet sich im Reichsgesetze vom 6. Februar 1875 keine direkte Bestimmung, wenngleich die Beschränkung „auf Deutschland" doch auch andere Formen der Eheschliessung im Auslande in sich selbst gestattet. Soweit nun doch noch Particularrechte gelten sollten, wollen wir wenigstens auf letztere zurückgreifen.

Das preussische Landrecht[1]) Theil I, 5, § 111, beurtheilt die Form der Verträge in allen Fällen nach der lex loci contractus.

In Baiern[2]) verfügte die Gerichtsordnung von 1753 ebenfalls die Anwendung der Gesetze des Ortes der Contractsabschliessung hinsichtlich der Form der letzteren und insbesondere die Einschränkung der Regel locus regit actum auf die Form hervor.

Einen etwas modificirten Standpunkt vertritt das sächsische Recht[3]) und entsprechend hat auch die sächsische Praxis ihre Urtheile ausgesprochen (siehe das oben citirte Urtheil des O.-A.-G. zu Dresden von 1845). Es lässt die Form der Rechtsgeschäfte nach der lex loci actus im allgemeinen sich richten, betrachtet

---

[1]) Pr. L.-R. I, 5, § 111: Die Form eines Vertrags ist nach den Gesetzen, wo er geschlossen worden, zu beurtheilen.

[2]) Bair. Gerichtsordnung XIV, § 7. 8: Nachdem sich oft zuträgt, dass die Localstatuten oder Gewohnheiten verschieden sind, und ein anderes in loco contractus, ein anderes in loco rei ritae, aut judicii statuirt und Herkommens ist, so hat der Richter vorzüglich dahin zu sehen, ob das Statut nur die blosse Form und Solemnität einer gepflogenen Handlung oder die Personen und Güter selbst betreffe. Im ersteren Falle soll nach dem Statut oder der Gewohnheit des Orts, wo die Handlung gepflogen wird, gesprochen werden, im letzteren Falle aber erstreckt sich das Statut oder Herkommen weiter nicht als auf die in jenem Orte befindlichen Güter und wohnhaften Personen, nicht aber auf das, was sich ausserhalb desselben befindet.

[3]) Sächs. bürgerl. Gesetzbuch § 9: Die bei Rechtsgeschäften zu beobachtende Form richtet sich nach den Gesetzen des Orts, wo dieselben vorgenommen werden. Es genügt jedoch die Beobachtung der Gesetze des Ortes, an welchem das Geschäft in Wirksamkeit treten soll.

aber auch dann die Rechtsgeschäfte als gültig, wenn sie den Formen entsprechen, welche am Orte des Eintrittes ihrer Wirksamkeit gelten.

III. Finden wir in den bisherigen Codificationen keine direkte Bezugnahme auf die Eheschliessung, so ist dies der Fall im französischen Rechte[1]). In § 47 bestimmt der code civil im allgemeinen hinsichtlich der Form die Regel locus regit actum und wiederholt diesen Grundsatz in Art. 170.

Das österreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch lässt nach § 4 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches ebenfalls für die Form der Rechtsgeschäfte den Grundsatz locus regit actum zu.

Im codice civile italiano[2]) bestätigen zwei Artikel unser Prinzip und bemessen die Gültigkeit im Auslande abgeschlossener Rechtsgeschäfte nach der lex loci actus in Beschränkung auf ihre Form. Allein der codice civile lässt auch dann ausländische Formen zu, wenn beide Contrahenten Ausländer sind.

Auch das niederländische Recht[3]) bekennt sich zu derselben Anschauung und bringt eine dem code civil Napoléon Art. 170 analoge Bestimmung in seinem Art. 138.

---

[1]) Code civil § 47: Tout acte de l'état civil des Français et des étrangers, fait en pays étrangers, fera foi, s'il a été rédigé dans les formes usitées dans le dit pays. Vgl. hiezu Rogron code civil: Suivant la règle: locus regit actum, tout acte public est regardé comme authentique quand il est revêtu des formes prescrites par les lois du pays où il a été passé.

§ 170: Le mariage contracté en pays étranger entre Français et entre Français et étrangers sera valable s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays etc.

[2]) Codice civile italiano § 9: Le forme estrinseche degli atti tra vivi e di ultima volontà sono determinate dalla legge del luogo in cui sono fatti. È però in facoltà dei disponenti o contraenti di seguire le forme della loro legge nazionale, purchè questa sia commune a tutte le parti.

§ 100: Il matrimonio seguito in paese estero tra cittadini o tra un cittadino ed uno straniero è valido, purchè sia celebrato secondo le forme stabilite in quel paese . . .

[3]) Niederländisches wetboek § 138: De huwelijken in een vremd land aangegaan, het zij tusschen Nederlanders, het zij tusschen Nederlanders en vreemdelingen, zijn van waarde, indien dezelve voltrokken zijn naar den vorm, in dat land gebruikelijk.

Der Vorschlag der belgischen Gesetzgebungscommission[1]) lässt fakultativ die Anwendung der lex loci contractus zu und gestattet demgemäss auch den Gebrauch ausländischer Formen, falls Ausländer contrahiren, zu. Siehe hiezu den § 9 des belgischen Entwurfes zur Abänderung des code civil.

Das spanische Civilgesetzbuch[2]) bemisst gleichfalls die Gültigkeit von Rechtsgeschäften betreffend ihre Form nach der lex loci contractus.

Im portugiesischen[3]) Gesetzbuche erklären zwei Artikel übereinstimmend für Portugal die Wirksamkeit der Regel: locus regit actum anlangend die Form der Rechtsgeschäfte, insbesondere der Eheschliessung.

Eine erhöhte Wichtigkeit hat aber der Satz: locus regit actum, wie schon Eingangs erwähnt, in der englischen und nordamerikanischen Praxis gefunden, indem dort alle Ehen schlechthin geltend sind, wenn sie nur der lex loci contractus auch hinsichtlich der Eheerfordernisse entsprechen.

In England hat diese Praxis das Unwesen der Gretna Green-Ehen[4]) gezeitigt. Lord Brougham verdanken wir hierin Abhilfe,

[1]) § 9: Les formes authentiques et des actes sous seing privé sont réglées par la loi du pays, où ils sont fuits. Néanmoins l'acte sous seing privé peut être dressé dans les formes admises par les lois nationales. . . .

[2]) Codigo civil español art 11: Las formas y solemnidades de los contratos, testamentos y demás instrumentos públicos, se rigen por las leyes del pais en que se otorguen.

[3]) Código civil portuguez art 24: Os portuguezes, que viajam ou residem em paiz estrangeiro, conservamse sujeitos ás leis portuguezas concernentes á sua capacidade civil, ao seu estado e á sua propriedade immobiliaria situada no reino, em quanto aos actos que houverem de produzir nelle os seus effeitos: a fórma externa dos actos será, todavia, regida pela lei do paiz, onde forem celebrados, salvo nos casos em que a lei expressamente ordenar o contrario.

Art. 1065. O casamento contrahido em paiz estrangeiro entre portuguezes, não produz effeitos civis neste reino, não sendi contrahido em conformidade da lei portugueza; salvo o que se acha estabelecido na segunda parte do artigo 24, quanto á fórma externa do contracto.

[4]) Vgl. hierüber Friedberg, Recht der Eheschliessung, S. 428. Da die

indem auf seinen Vorschlag der st. 19 und 20 Vict c. 26 die Gültigkeit einer schottischen Ehe von dem Umstande abhängig machen, dass die Brautleute schon 21 Tage in Schottland gelebt haben.

§ 10. Von den sogenannten persönlichen Förmlichkeiten.

I. Wir haben die Form der Eheschliessung nach den Gesetzen des Ortes im allgemeinen beurtheilt, wo die Ehe zum Abschluss gelangen soll. Allein auch abgesehen von seiner fakultativen Bedeutung behält der Grundsatz locus regit actum nicht absolute Geltung. Laurent spricht in seinem Avantprojet von formalités, concernant l' état et la capacité und bestimmt diese nach dem Nationalgesetz der Person. Wir haben vor allem den Begriff dieser formalités personnelles [1]) festzustellen. Diese persönlichen Förmlichkeiten sind solche, welche den Nachweis zur Eheschliessung und den Beweis der Eheschliessung für den Auslandsstaat erbringen.

Es ist klar, dass Geburtsurkunden, obrigkeitliche, ausländische Erlaubnissscheine nicht nach dem Rechte des Eheschliessungsstaates formgerecht sein müssen. Für sie kann nur das Recht des Staates in Anwendung kommen, in welchem sie abgefasst

---

Hardwick's act nur für England und Wales Geltung hatte, um dort das Unwesen der heimlichen Ehen abzuschaffen, so verblieb in Schottland das Institut der heimlichen Ehen noch bestehen.

Ueber Nordamerika siehe Friedberg, Recht der Eheschliessung, S. 478, Grünwald, Eheschliessung, S. 101: Die Gültigkeit einer Ehe in Nordamerika wird nach den Gesetzen des Ortes, wo sie geschlossen wurde, beurtheilt und zwar aus Gründen nicht des Rechts, sondern der Zweckmässigkeit, sogar dann, wenn sich die Parteien zur Umgehung der heimischen Gesetze ins Ausland begeben haben, um sich dort trauen zu lassen und dann zurückzukehren.

Dudley Field gibt hierzu folgende Modifikation: A marriage, though valid according to the place where it is contracted, will not be recognized as valid in any country, in which the circumstances of such marriage would render the personal relation between the parties a crime.

[1]) Laurent, Avantprojet, § 23: Les formalités concernant l'état et la capacité sont regies par la loi nationale de la personne.

Vgl. Domin-Petrushevecz's Vorschlag § 208; Règlement international ts des lois en matière de mariage et de divorce art 4, art 5, 4.

wurden. Demgemäss wird sich auch ihre Gültigkeit nach ihrem Ursprungslande definiren. Es handelt sich also hier um Nachweiserbringung. Ob der Eheschliessungsstaat solchen Nachweis überhaupt erfordert, gehört wiederum zu den Formerfordernissen, die eben jener Eheschliessungsstaat feststellt. Persönlich nennen wir aber jene Formalitäten, weil sie Auskunft geben über die Person selbst hinsichtlich ihrer Stellung und Handlungsfähigkeit. Die Form des Eheschliessungsrechtes, die Art und Weise wie er vor sich geht, müssen wir aber nach wie vor nach der lex loci contractus bemessen. Allein es gibt wiederum Fälle, wo die Unterscheidungen zwischen sachlichen und persönlichen Formerfordernissen sehr schwer definirbar sind. Das Massgebende muss hier der Zweck jener Formerfordernisse sein und dieser wird stets das Kriterium bilden[1]). Darum werden polizeiliche Beschränkungen der Ehe im Eheschliessungsstaate auch dann zu beachten sein, vom Ausländer ein Trauschein vorzulegen sein, selbst wenn der Eheschliessungsstaat alle polizeilichen Beschränkungen ausdrücklich aufgehoben und wirkungslos erklärt hat.

Zweck solcher polizeilichen Beschränkungen kann ja nicht eine Erlaubniss im eigentlichen Sinne sein[2]), sondern es kann nur in ihnen das Nachweisbedürfniss liegen, dass der Nupturient im Stande ist seine Familie zu ernähren, ihr die Staatsangehörigkeit

[1]) So sind die Aufgebote bei auswärtigen Eheschliessungen auch im Heimathsstaate der Nupturienten zu vollziehen, selbst, wenn der Eheschliessungsstaat Aufgebote nicht kennt. Es kann also auch im Aufgebot eine formalité personnelle liegen. Code civil art 170.

[2]) Solche polizeiliche Beschränkungen können ja nicht die Ehefähigkeit an sich beschränken. Denn diese ist ja unabhängig von ihnen vorhanden. Wir sehen in ihnen nur das Erforderniss eines Beweises wirthschaftlicher Selbständigkeit. Aus diesem Gesichtspunkte erklärt auch das Reichsgesetz vom 6. Febr. das Fehlen solcher Formerfordernisse für wirkungslos. Wie weit diese formalités personnelles Einfluss auf die Gültigkeit oder Anfechtbarkeit einer Ehe haben, das entscheidet lediglich ihr materieller Zweck, ist also eine materiell-rechtliche Frage.

Ebenso sind die französischen actes respectueux zu betrachten, soweit sie nicht eine Willensergänzung bedeuten.

zu verschaffen u. s. w. Daher werden solche Formerfordernisse auch im Auslande nicht unberücksichtigt bleiben dürfen. Im Grunde genommen berühren sie auch nicht die Form der Eheschliessung, sondern sind mehr Formen zur Eheschliessung.

Der Nachweis der Eheschliessung, der geschlossenen Ehe wird sich in erster Linie nach dem Rechte des Eheschliessungsortes beurtheilen [1]).

Allein auch hier kann der einzelne Staat noch persönliche Formerfordernisse zur besseren Sicherstellung des Beweises einer geschlossenen Ehe anordnen, indem er beispielsweise eine nachträgliche Eintragung in seine Standesamtsregister [2]) fordert. Auf die abgeschlossene Ehe hat solches Erforderniss keine weitere Einwirkung, der ausländische Staat fordert und bewirkt auf solche Weise nur einen weiteren Nachweis [3]).

II. Es ist hier nur ein beschränkter Kreis von Gesetzgebungen, der sich über unsere Frage ausspricht.

In Deutschland selbst finden wir keine direkte Bestimmung. Ebenso schweigt die österreichische Codification. Frankreich dagegen [4]) verwirft die Gültigkeit auswärts geschlossener Ehen hinsichtlich ihrer Form, falls nicht auch die Vorschriften des code

[1]) So auch Laurent avantprojet § 25: Les moyens de preuve sont réglés par les lois du pays, où le fait s'est passé.

Vgl. auch codice civile italiano art 10: I mezzi di prova delle obligazioni sono determinati dalle leggi del luogo in cui l'atto fu fatto.

[2]) Bezüglich des letzten Punktes code civil 171. Dans les trois mois après le retour du Français sur le territoire de la république l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger, sera transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile.

[3]) Codice civile italiano 367: Gli atti dello stato civile seguiti in paese estero fanno fede quando siansi osservate le forme stabilite dalle leggi del luogo. È dovere del cittadino che ha fatto procedere ad uno di tali atti di rimetterne entro tre mesi copia al regio agente diplomatico o consolare di più vicina residenza, salvochè preferisca di trasmetterla direttamente all' uffizio dello stato civile indicato nell' articolo seguente.

[4]) Code civil 170: Le mariage contracté en pays étranger entre Français et entre Français et étrangers sera valable . . . . pourvu qu'il ait été précédé des publications prescrites par l'article 63 (Aufgebot).

civil Art. 63 als persönliche Formerfordernisse beachtet worden sind. Für den Fall der Eheschliessung wird im französischen Rechte also im Aufgebot eine solche persönliche Formalität gesehen. Es ist klar, dass die zur Eheschliessung erforderlichen Dokumente gleichfalls in ihrer Form nach dem Nationalitätsgesetz des Nupturienten sich bestimmen, natürlich soweit sie im Auslande zu errichten sind.

Den gleichen Standpunkt theilt die italienische Gesetzgebung [1]).

Gleichfalls eine Reproduktion des code civil Napoléon liefert uns das niederländische Recht [2]), das in den Aufgeboten im Heimathsstaate der Nupturienten desgleichen ein solches persönliches Formerforderniss sieht.

Reichere Ausbeute liefern uns die schweizerischen Kantonsgesetzgebungen, wenngleich die dort zutreffenden Bestimmungen nicht direkt auf die Eheschliessung Bezug nehmen. Zürich [3]), Zug und der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für Bern [4]) kennen solche persönlichen Formvorschriften.

Eine genaue Ausbildung hat dieser Punkt in der Gesetzgebung der einzelnen Staaten noch nicht erfahren. Wir wieder-

[1]) Codice civile italiano § 100: Il matrimonio seguito in paese estero tra cittadini o tra un cittadino ed uno straniero, è valido, purchè sia celebrato secondo le forme stabilite in quel paese. . . . Le pubblicazioni devono anche farsi nel regno a norma degli articoli 70 e 71 (Aufgebot).

[2]) Niederl. Gesetzbuch § 138: De huwelijken, in een vreemd land aangegaan het zij tusschen Nederlanders, het zij tusschen Nederlanders en vreemdelingen, zijn van waarde, indien dezelve voltrokken zijn mits de huwelijksafkondigingen.

[3]) Bürgerl. Gesetzbuch für Zürich § 6: Vorbehalten bleibt die Ungültigkeit derjenigen Handlungen, welche zur Umgehung der hier nothwendigen Rechtsformen ausserhalb des Kantons, wenn auch in einer auswärts genügenden Form vorgenommen worden oder für welche aus öffentlichen Rücksichten, damit sie im Kanton wirksam werden, bindende Vorschriften erlassen worden sind.

Eine Wiederholung dieses Paragraphen gibt Zug's Gesetzgebung.

[4]) Bern sagt in seinem Entwurfe: Vorbehalten bleiben solche Formvorschriften, die aus öffentlichen Rücksichten ihres bindenden Charakters wegen durch Abschluss des Geschäfts ausserhalb des Kantons nicht umgangen werden können.

holen unsere Ansicht, dass solche Formerfordernisse nur dann gültig und verbindlich sein können, wenn sie zum Nachweis zur Eheschliessung (z. B. Fähigkeit) oder zum Beweis nach der Eheschliessung aufgestellt sind. Die Form des Aktes selbst richtet sich wiederum nach der Regel locus regit actum: Man schliesst also beispielsweise eine Ehe nach deutschem Recht mit gleichzeitiger Beachtung französicher Formerfordernisse.

§ 11. Vom Certifikate insbesondere[1]).

I. Personalstatut und lex loci contractus stehen sich im internationalen Rechte geradezu feindlich gegenüber. Es ist das Certifikat im Eheschliessungsrechte, das sie verbinden soll. Wir haben schon oben gesehen, wie schwierig es ist für den Standesbeamten in den verwickelten Fragen des internationalen Eheschliessungsrechtes Bescheid zu finden. Wir haben gesehen, dass die amerikanische Doktrin und Praxis desswegen schlechthin die Regel locus regit actum auch für die persönliche Fähigkeit gelten lassen will. Wir erblicken in dem Certifikat das geeignete Institut, diese Schwierigkeiten zu lösen. Will man die persönliche Fähigkeit der Nupturienten zum Eheschlusse in Betracht ziehen, so muss man doch nothgedrungen auch den Nachweis solcher bestehender Fähigkeit erlangen. Andererseits kann aber solcher Nachweis wiederum überflüssig erscheinen, wenn die persönliche Fähigkeit der Nupturienten und die Anerkennung der Ehe im Auslande auf platter Hand liegt. Für die Fälle eines Nachweisbedürfnisses hingegen wird stets ein von der ausländischen Behörde ausgestelltes, beigebrachtes Certifikat genügen. Der Inhalt dieses Certifikates wird sich natürlich nach dem Gesetze der einzelnen Staaten zu richten haben, d. h. er muss die Negation eines essentiellen, relevanten Ehehindernisses zum Ausdrucke bringen. Daraus folgt, dass der Inhalt solcher Certifikate sowohl ein privatrechtlicher als auch ein publizistischer sein kann, je nachdem

[1]) Vgl. hiezu im folgenden: Règlement international des conflits des lois en matière de mariage et de divorce art 7.

er das Vorhandensein eines bürgerlichen Ehehindernisses oder eines staatlichen Gegeninteresses leugnen soll.

Damit solchen Certifikaten aber volle Glaubwürdigkeit beigemessen werden kann, ist es nothwendig, dass sie von den zuständigen ausländischen Behörden ausgestellt werden. Welche Behörde hiezu ermächtigt sein soll, muss wohl durch Verordnung des einzelnen Staates bestimmt werden. Bei den verschiedenen Organisationen in den verschiedenen Staaten liesse sich eine internationale Regelung nicht durchführen.

Das erforderliche Beibringen solcher Certifikate wird nun für Eheschliessungen der Ausländer meistens vom Inlande, d. h. dem Eheschliessungsstaate bestimmt sein; allein auch der Heimathsstaat kann für seine Staatsangehörigen Eheschliessungen im Auslande von solchen Bescheinigungen abhängig machen und sehen wir dann in letzterem Institut eine formalité personnelle.

Diese beiden Arten der Certifikate haben also die persönliche Fähigkeit der Nupturienten zum Gegenstande, schaffen also für den Eheschliessungsstaat Klarheit über deren Persönlichkeit und über die Anerkennung der Ehe Seitens des Auslandsstaates [1]). Diese beiden Arten nennen wir nun im eigentlichen Sinne Certifikate. Nicht zu verwechseln sind alle jene Bescheinigungen, welche die Eheschliessung selbst in ihrem Formgange betreffen. Dahin gehören also Bescheinigungen des Standesbeamten des Eheschliessungsstaates über geschehenes Aufgebot, vollzogenen Eheschluss. Dahin gehören auch Bescheinigungen ausländischer Behörden über vollzogenes Aufgebot, oder im Falle, dass solches unzulässig oder überflüssig sein sollte. Bescheinigungen der Auslandsbehörden, welche diese Unzulässigkeit bezeugen [2]).

[1]) Siehe auch Art. 11 des Entwurfes eines Vertrages zwischen Peru etc.

[2]) Vgl. hiezu Art. 29 des schweizerischen Gesetzes vom 24. Dez. 1874 betreffs Eheschliessung: Jeder im Gebiete der Eidgenossenschaft vorzunehmenden Eheschliessung muss die Verkündung des Eheversprechens vorausgehen. Die Verkündung hat am Wohnorte, sowie am Heimathorte jedes der Brautleute zu erfolgen. Wird im Auslande mit Berufung auf bestehende Landes-

Eine internationale Regelung dieser Frage wäre nur möglich hinsichtlich der Form dieser Certifikate und damit würde zugleich einem dringenden Bedürfnisse abgeholfen. Die Schwierigkeiten, die in der Sprachen- und Rechtsunkenntniss der meisten Standesbeamten liegen, würden so mit einem Schlage beseitigt. Aus solchen „internationalen" Formularien würde jeder Standesbeamte mit Klarheit die vor ihn gebrachten Rechtsverhältnisse entscheiden können.

II. Das deutsche Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 hat diesen Punkt vollständig den Landesgesetzen anheimgegeben. Durch das allgemein begründete Indigenat für Bundesangehörige ist aber das Geltungsgebiet der Landesgesetze über Certifikaterforderniss auf Ausserdeutsche beschränkt. Insoweit aber solche Certifikate identisch waren mit polizeilichen Erlaubnissen, sind auch sie durch § 38 des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 für wirkungslos erklärt, falls die Ehe schon abgeschlossen sein sollte. Das Certifikat hat dementsprechend in den verschiedenen Bundesstaaten seine Ausbildung erfahren. Es wird bald publizistisches und bürgerliches, bald nur bürgerliches Certifikat verlangt.

Wir heben hier insbesondere die Verträge des deutschen Reichs mit Italien, Belgien, Schweden, Norwegen, den Niederlanden, Frankreich hervor, welche das Beibringen eines Nachweises des Erwerbs der Staatsangehörigkeit für die Familie verüberflüssigen. Die einzelnen Bundesstaaten haben weitere ähnliche Verträge geschlossen[1]). Da in England und Nordamerika die Regel: locus regit actum gilt, so wird auch Seitens der Engländer und Nordamerikaner ein Certifikat überflüssig sein.

Besondere Erwähnung wegen seiner exemten Stellung im deutschen Reiche verdient Baiern[2]). Das bairische Gesetz vom

gesetze die Verkündung als überflüssig oder unzulässig abgelehnt, so wird dieselbe durch eine diesfällige Bescheinigung ersetzt.

[1]) Vgl. im einzelnen über diese Certifikate: Sicherer, Personenstandsgesetz, S. 406.

[2]) Bair. Gesetz v. 16. April 1868, § 33 über Heimath, Verehelichung

16. April 1868 hat ungeachtet der Reichsgesetze seine Geltung beibehalten und macht Eheschliessungen bairischer Staatsangehöriger von dem Beibringen einer Bescheinigung seitens der Distriktsverwaltungsbehörde abhängig. Es liegt hierin eine persönliche Formalität. Denn eine solche Bescheinigung ist nicht sowohl eine Erlaubniss als vielmehr der Nachweis der persönlichen Fähigkeit zur Eheschliessung, der den bairischen Unterthanen seitens ihres Heimathsstaates auferlegt ist. Uebrigens erscheint durch dieses Gesetz der Baier nicht als Ausländer im deutschen Reiche, ist auch das allgemeine Indigenat nicht durchbrochen, sondern die Beibehaltung dieser Bestimmung ist nur die Folge des in Baiern noch gesondert geregelten Heimathsrechtes[1]). Da letzteres nicht durch das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz von 1870 derogirt wurde, musste auch jene Bestimmung betreffs der Eheschliessung in Geltung bleiben.

Für das französische Recht ist ein Ausschreiben des französischen Justizministers vom 4. Mai 1831 hinsichtlich der Certifikate massgebend.

In Oesterreich[2]) hat ein Hofkzd. vom 22. Dezember 1814

---

und Aufenthalt: Die Verehelichung darf nur erfolgen auf Grund eines von der zuständigen Behörde ausgestellten Zeugnisses, dass gegen die beabsichtigte Eheschliessung kein im gegenwärtigen Gesetze begründetes Hinderniss bestehe. Eine im Widerspruch mit dieser Bestimmung eingegangene Ehe ist solange, als die Ausstellung jenes Zeugnisses nicht nachträglich erwirkt wurde, bürgerlich ungültig, es sei denn, dass die Ehe von einem Manne, welcher ausserhalb Europas seinen Wohnsitz hat, am Orte dieses Wohnsitzes oder sonst ausserhalb Baierns abgeschlossen wurde und nach den Gesetzen des betreffenden Staates als gültig zu erachten ist.

[1]) Zuständig zur Ausstellung dieses Zeugnisses ist die Distriktsverwaltungsbehörde jener Gemeinde, in welcher der Mann seine Heimat hat.

[2]) Hofkzd. v. 22. Dez. 1814: Da sich Fälle ergeben, dass Fremde, welche die österreichische Staatsbürgerschaft nicht erworben haben, in den österreichischen Staaten einen Ehevertrag entweder mit inländischen Unterthanen oder auch mit Fremden abschliessen wollen, der § 34 a. b. G.-B. aber ausdrücklich bestimmt, dass die persönliche Fähigkeit der Fremden zu Rechtgeschäften insgemein nach den Gesetzen des Ortes, denen der Fremde vermöge seines Wohnsitzes unterliegt, zu beurtheilen sei, so haben Seine

das Erforderniss eines Certifikats bei Eheschliessungen von Ausländern in den österreichischen Staaten geregelt.

Der italienische [1]) codice civile hat das Erforderniss eines Certifikates für Ausländer ausdrücklich in seinem Art. 103 festgesetzt und verlangt also den Nachweis der bürgerlichen Gültigkeit der zu schliessenden Ehe.

Denselben Grundsatz verfolgt die Schweiz in ihrem Ehegesetze vom 24. Dezember 1874.

Bemerkenswerth ist, dass die Schweiz das Erforderniss einer solchen Bescheinigung für dispensabel durch die Kantonsregierungen erklärt hat. Das Certifikat verfolgt in der That nur den Zweck einer Klärung über die persönlichen Verhältnisse und den Stand der Nupturienten.

Wo diese Klarheit aber schon vorhanden ist, ist ein solches Certifikat überflüssig. So empfiehlt sich denn diese Gesetzesbestimmung der Schweiz [2]) sehr für Einführung in das internationale Rechtsgebiet.

Interessant ist uns auch eine Note des spanischen Ministeriums des Aeussern, welche den spanischen Consuln im Auslande

---

Majestät zu beschliessen geruht, dass jeder in Höchstdero Staaten sich verehelichende Ausländer zu verhalten sei, sich bei der Trauung über seine persönliche Fähigkeit, einen gültigen Ehevertrag einzugehen, gehörig auszuweisen.

[1]) Codice civile 103: Lo straniero che voglia contrarre matrimonio nel regno, deve presentare all' uffiziale dello stato civile una dichiarazione dell' autorità competente del paese a cui appartiene, dalla quale consti che giusta le leggi da cui dipende, nulla osta al divisato matrimonio.

[2]) Schweiz. Bundesgesetz v. 24. Dez. 1874 § 31: Ist der Bräutigam ein Ausländer, so soll die Verkündigung nur auf Vorlage einer Erklärung der zuständigen auswärtigen Behörde erfolgen, worin die Anerkennung der Ehe mit allen ihren Folgen ausgesprochen ist.

Die Cantonsregierung ist ermächtigt, hievon zu dispensiren und die mangelnde Bescheinigung durch eine andere passende Anordnung zu ersetzen.

§ 37: Ist der Bräutigam Ausländer, so kann die Trauung nur auf Vorlage einer Erklärung der zuständigen auswärtigen Behörde erfolgen, worin die Anerkennung der Ehe mit allen ihren Folgen ausgesprochen ist, das Dispensationsrecht der Cantonsregierungen nach Art. 31, Schlusslemma vorbehalten.

die Ermächtigung ertheilt, bei Minderjährigen ihre Einwilligung zur Ehe zu ertheilen, vorausgesetzt, dass die übrigen Consensberechtigten verstorben sind.

Hieran anknüpfend betrachten wir die Consuln, resp. anderen auswärtigen Vertreter als sehr geeignet, solche Certifikate auszustellen, eventuell den verweigerten Consens der Berechtigten zu ergänzen. Zumal bei grossen Entfernungen von der Heimath und von den zur Ausstellung der Certifikate befugten Behörden sind die Consuln besonders hiezu geschaffen[1]).

Schliesslich erwähnen wir noch, dass von Seite englischer und nordamerikanischer Unterthanen es natürlich keines Ehezeugnisses bedarf, da letztere Staaten nach der lex loci contractus alle im Auslande seitens ihrer Angehörigen geschlossenen Ehen beurtheilen und ihnen demnach Gültigkeit zuschreiben.

§ 12. Consulatsehen.

I. Aus der fakultativen Bedeutung[2]) der Regel locus regit actum lässt sich einzig und allein eine Möglichkeit der Eheschliessung vor Consuln oder sonstigen auswärtigen Vertretern ableiten. Es ist dem Ausländer dadurch möglich gemacht, sich auch im Eheschliessungsstaate seiner heimathlichen Formen zu bedienen und juristisch lässt sich dagegen auch kein Einwand er-

[1]) Italien und Frankreich behelfen sich noch mit dem sog. actes de notoriété, codice civile § 80: Se uno degli sposi fosse nella impossibilità di presentare l'atto della sua nascita potrà supplirvi con un atto di notorietà formato dinanzi al pretore del luogo della sua nascita o del suo domicilio. L'atto di notorietà conterrà la dichiarazione giurata di cinque testimoni dell' uno o dell' altro sesso, ancorchè parenti degli sposi, in cui con tutta esattezza e precisione essi indicheranno il nome e cognome, la professione e residenza dello sposo e de' suoi genitori se conosciuti, il luogo e, per quanto sarà possibile, il tempo di sua nascita, i motivi per cui non può produrre l'atto corrispondente e le cause di scienza di ciascun testimonio. Vgl. code civil 71, 72.

[2]) Vgl. bei Bar S. 465, Weiss (traité élémentaire de droit international privé): Le droit d'agir des agents diplomatiques et des consuls étrangers repose sur la faculté de leurs nationaux à renoncer au benefice de la règle: Locus regit actum, pour revenir à leur loi personnelle.

heben. Vorbedingungen solcher Eheschliessung sind aber vor allem, dass erstens dem Consul von seinem Staate die Befugniss zu Trauungen ertheilt worden ist und dass zweitens beide Nupturienten Ausländer seien [1]). Inländer sollen vor einem auswärtigen Consul nie zur Trauung zugelassen werden. Allein, wenn beide Ausländer wiederum verschiedene Staatsangehörigkeit besitzen und nur der eine Nupturient die Staatsangehörigkeit des Consuls theilt, dann macht sich wiederum die Frage nach der Gültigkeit solcher Eheschliessungen geltend. Einen merkwürdigen Vorschlag macht Bar für solche Fälle. Er will der Frau das Recht geben, die solchergestalt vor dem diplomatischen Agenten des Mannes weder nach den Formen des Ortes der Eheschliessung noch nach den Formen ihres nationalen Gesetzes geschlossene Ehe durch einen einseitigen aber förmlichen Akt vor Notar oder Zeugen oder aber vor einem Gesandten oder Consul ihres Heimathstaates innerhalb gewisser Zeit für unverbindlich zu erklären, mit anderen Worten man lässt den Mangel der Form hinsichtlich der Form heilen durch stillschweigenden Consens dadurch, dass sie in bestimmter Frist diesen Formmangel nicht geltend macht. Abgesehen davon, dass Bar viel zu grosses Gewicht auf die Form legt, bedenke man nur die entsittlichenden Wirkungen solcher Ehen. Wir verwerfen diesen Vorschlag Bar's, da er den Grundprinzipien des internationalen Privatrechts widerstreitet. Eine bessere Lösung dieser Frage bietet für den Fall, dass die lex loci contractus aus religiösen oder kulturellen Gründen den Nupturienten verschlossen sein sollte, eine doppelte Schliessung vor den beiderseitigen Consuln. Allein auch hier lässt sich einwenden, dass beide Consuln weit von einander entfernt sein können und dass sich alsdann die Frage nach dem Eintritte des Eheschlusses, d. h. nach dem Zeitpunkte jenes Eintrittes erhebt. Die einfachste Lösung bietet uns hier das Certifikat. Warum will man solche Ehen schwieriger ansehen, als die Ehe eines Aus-

[1]) Vgl. insbesondere Règlement international des conflits des lois de mariage et de divorce art 2, 1, 2, 3.

länders mit einem Inländer im Inlande? Freilich stellen wir uns hiemit auf den Boden einer Fiktion, nämlich der Exterritorialität eines Consuls. Allein, wenn wir die Eheschliessung eines Ausländers mit einem anderen Ausländer vor des letzteren Consul von idealem, nicht realem Gesichtspunkte betrachten, so können wir recht wohl darin ein Begeben in ein anderes Rechtsgebiet erblicken. Damit würde sich auch die Schwierigkeit von selbst lösen, wenn beide Ausländer nicht Staatsangehörige des Staates sind, der dem Consul seine Autorisation ertheilte.

Für den Fall, dass aber ein solches Certifikat nicht beizubringen sei, empfiehlt sich sehr der in Frankreich und Italien gebräuchliche acte de notoriété [1]), d. h. eine Erklärung von sieben Zeugen am Eheschliessungsorte, wonach sie kein der Eheschliessung entgegenstehendes Hinderniss kennen.

Ein dringendes Bedürfniss nach der Autorisation solcher Consuln zur Traubefugniss in fremden Ländern ist aber nicht unbedingt vorhanden. Die Gegenseitigkeit wird in den einzelnen Staaten auch zur Anerkennung der gegenseitigen Rechtsformen führen. Die Consulatsehe wird aber nothwendig sein in Staaten, die nur religiöse und zwar nur einseitig religiöse Form kennen, dann aber in Staaten, die auf niederem Culturniveau oder auf unruhiger politischer Gestaltung und mangelnder Rechtssicherheit stehen.

II. In Deutschland ist nach dem Reichsgesetze vom 6. Februar 1875 keine andere Eheschliessung möglich, als die Eheschliessung vor dem deutschen Standesbeamten. Haltbar ist diese Bestimmung

[1]) Laurent spottet über diese actes de notorieté allein mit Unrecht: En fait sept Parisiens viennent déclarer devant le juge de paix, que le futur époux est apte a contracter mariage d'après les lois de son pays. Cela ressemble à une scène de vaudeville plus qu' à une garantie légale. Ebenso müsste consequenterweise Laurent dann vom sog. Zeugentestamente sprechen. Wir sehen keinen Grund ein, warum man im Falle einer ausgeschlossenen anderen Möglichkeit nicht zu einem rechtshistorischen, wenn auch wenig angewendeten Institut zurückkehren solle. Die publica fides ruhte zuerst im Volke und ist erst allmählich an die Gerichte übergegangen. Vgl. Bar I a. a. O. S. 447, der Laurent's Ansicht zu theilen scheint.

nur, wenn sie von den anderen Staaten anerkannt ist, d. h. sie kann durch die Autorisation eines ausländischen Consuls durchbrochen werden; sie ist nicht praktisch, nicht theoretisch haltbar. Im übrigen regelt das Reichsgesetz vom 4. Mai 1870 die Ehen Bundesangehöriger vor deutschen Consuln im Auslande und zwischen Bundesangehörigen und Ausländern vor denselben, betont aber ausdrücklich, dass jene Autorisation ertheilt werden kann. Rücksichtlich des Certifikats lässt sich noch die Bestimmung anführen, dass die zur Eingehung einer Ehe nach den Gesetzen der Heimath der Verlobten nothwendigen Erfordernisse als vorhanden nachzuweisen sind (§ 3 des angeführten Gesetzes)[1]).

Der französische code civil[2]) enthält den gleichen Grundsatz

---

[1]) R.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 41, s. oben S. 49 Anm. 2; ferner Vertrag zwischen Deutschland und Italien v. 4. Mai 1891 R.-G.-Bl. 91 S. 113.

R.-Ges. v. 4. Mai 1870 betr. die Eheschliessung etc. § 1: Der Bundeskanzler kann einen diplomatischen Vertreter des Bundes für das ganze Gebiet des Staates, bei dessen Hofe oder Regierung derselbe beglaubigt ist, und einen Bundeskonsul für dessen Amtsbezirk die allgemeine Ermächtigung ertheilen, bürgerlich gültige Eheschliessungen von Bundesangehörigen vorzunehmen.

§ 10: Die vorstehenden Bestimmungen über die Eheschliessung finden auch Anwendung, wenn nicht beide Verlobte, sondern nur einer derselben ein Bundesangehöriger ist.

[2]) Code civil art 48: Tout acte de l'état civil des Français en pays étranger sera valable, s'il a été reçu, conformément aux lois françaises par les agents diplomatiques ou par les consuls. Vgl. hiezu art 170.

In diesem Sinne auch Rogron, code civil S. 128: Le mariage entre Français pourrat-il être valablement contracté en pays étranger devant les agents diplomatiques français, conformément à l'article 48. Pour l'affirmative, on dit que cet article contient le principe général pour les actes de l'état civil; et que les agents diplomatiques remplissant en pays étrangers les fonctions d'officiers de l'état civil, il est naturel, que le mariage célébré devant eux soit valable. Pour la négative on répond que l'art. 170 fait exception au principe général consacré par l'art. 48, qu'il est spécial pour le mariage, qui est du droit des gens et que la publicité, dont le législateur veut entourer le mariage serait su et observée dans le cabinet d'un agent diplomatique: mais ces considérations nous paraissent fléchir devant la disposition générale de l'art. 48. Demgemäss können die Nupturienten, wenn sie beide Franzosen sind, vor ihrem diplomatischen Agenten Ehe schliessen. Im übrigen hält Rogron die Regel: locus regit actum aufrecht: Au reste, ce qui fait la matière d'une question pour le mariage, qui devrait se célébrer

der Möglichkeit solcher Eheschliessungen im Auslande vor den französischen Consuln. Im Inlande kennt das französische Recht ebenfalls keine andere Eheschliessung als die Civilehe des code civil. Unbedingt richtig kann dies auch nur für Ehen zwischen Franzosen, und Franzosen und Ausländern sein. So spricht sich auch Rogron aus: Mais le mariage contracté en France par une Française avec un étranger est nul si, au lieu d'être célébré devant l'officier de l'état civil, il l'était devant le ministre d'un culte quelconque; encore bien que ce fût conformément à la loi étrangère, parce que la loi française méconnaît dans la personne de ministre de culte reconnu en France toute espèce de caractère d'officier de l'état civil et que la femme française, ne devient étrangère lorsqu'elle épouse un étranger, qu'après son mariage (Arrêt de la cour de Paris du 18 XII. 1837).

Dieselbe Möglichkeit der Eheschliessung vor einem diplomatischen Agenten seitens italienischer Staatsangehöriger lässt das italienische Gesetzbuch zu. Da in dem codice für solche Consulatsehen dieselben Erfordernisse aufgestellt sind, wie für Ehen in Italien[1]) selbst, so wird auch seitens der Ausländer eventuell ein Certifikat beizubringen sein (cf. art. 103 des codice civile italiano).

In Belgien hat ein Gesetz vom 24. Mai 1883[2]) die Ehen vor den belgischen Consuln geregelt, welches den diplomatischen Agenten desjenigen Staates bei Consulatsehen für zuständig erklärt,

---

entre Français, n'en forme pas une pour le mariage d'un Français et d'une étrangère. Le mariage ne peut être célébré que dans les formes usitées dans le pays, comme le porte notre article (170); et non conformément à la loi française devant les agents diplomatiques français; car dans ce cas l'étrangère serait soumise à des lois qui ne peuvent encore la régir, et mariée par un officier incompétent (Arrêt de la cour de cassation du 19 août 1818).

[1]) Codice civile italiano § 368. È in facoltà dei cittadini che si trovano fuori del regno di far ricevere gli atti di nascita, matrimonio, o morte dai regi agenti diplomatici o consolari, purchè si osservino le forme stabilite da questo codice.

[2]) Demgemäss beschränkt das belgische Gesetz die Möglichkeit der Consulatsehen auf Ehen zwischen Belgiern und Ausländerinnen.

dem der Mann angehört. In der Theorie können wir diese Zuständigkeit nicht für richtig erklären, da auch umgekehrt der Mann nach den Formen, die der Staat der Frau verfügt, heirathen kann.

Den englischen Consuln[1]) ist vorbehaltlich gehöriger Ermächtigung gleichfalls das Recht verliehen, im Auslande Ehen britischer Staatsangehöriger zu trauen. Ist ein Nupturient Ausländer, so haben die diplomatischen Vertreter Englands die Pflicht die Nupturienten zu belehren, dass solche Ehen nur in Grossbritannien selbst unbedingt gültig sind. Die einzelnen Förmlichkeiten finden sich angegeben bei Friedberg, Recht der Eheschliessung, S. 429.

Der spanische código civil verleiht in Art. 100 seinen Consuln und Vizeconsuln ebenfalls die Befugnisse der spanischen Standesbeamten in Betreff der Civilehen.

Schliesslich Nordamerika anlangend, so hat ein Circular des Attorney General vom 11. November 1854 bestimmt, dass den amerikanischen Consuln im Auslande die Traubefugniss nur dann zustehe, wenn sie ihnen nach den Gesetzen des Landes, bei welchem sie beglaubigt sind, gegeben ist.

Als Endresultat, entspringend der fakultativen Bedeutung der Regel locus regit actum, geht dann hervor, dass solche vor auswärtigen Consuln geschlossene Ehen auch für jenen Staat rechtsgültig sein müssen, bei dem jene Consuln als Vertreter ihrer Nation fungiren. Wünschenswerth müssen wir es aber nochmals

[1]) St. 12 und 13. Vict. c. 68: An act for facilitating the Marriage of British Subjects resident in Foreign Countries, übersetzt bei Friedberg, Eheschliessung S. 429 § 1. Da St. 4 Geo. IV c. 91, welches nur die vor englischen Geistlichen geschlossenen Ehen behandelt, nicht ausreichend ist, so können alle Ehen vor einem gehörig dazu ermächtigten englischen Consul eingegangen werden. (St. 4. Geo IV c. 91: An act to relieve his Majesty's Subjects from all doubt concerning the validity of certain Marriages solemnised abroad: Alle Ehen, geschlossen durch Gesandtschaftscapläne in einer Kapelle, die zu einer Faktorei gehört oder im Hause eines britischen, einer Faktorei angehörigen Unterthans, oder durch einen Kaplan oder Beamten, der unter dem Befehle des commandirenden Offiziers steht, sind gültig.)

erachten, dass im Interesse der Ordnung nur jene Consuln zu Eheschliessungen berechtigt sein sollen, welche einestheils eine Ermächtigung seitens ihres Bestellungsstaates erhalten haben, deren Bestellungsstaat aber auch anderntheils einen ausdrücklichen Vertrag mit dem fraglichen Eheschliessungsstaate dahin geschlossen hat, dass seine diplomatischen Vertreter zu solchen Eheschliessungen berechtigt seien.

§ 13. Eheschliessungen in fraudem legis.

I. Es erübrigt uns noch, nachdem wir die Ehe in ihren Erfordernissen und Formen betrachtet haben, von der Gültigkeit jener Ehen zu sprechen, welche absichtlich zur Umgehung heimathlicher Gesetze geschlossen wurden. Besonders wichtig ist ja diese Frage, nachdem englische und nordamerikanische Praxis für das ganze Eheschliessungsrecht die lex loci contractus als massgebend aufstellen. Allein insofern es sich hier um eine dolose Umgehung heimathlicher Gesetze handelt, hat auch die nordamerikanische Jurisprudenz jetzt sich zur Verneinung der Gültigkeit solcher Ehen veranlasst gesehen. Nach unserem bisherigen Standpunkte, den wir festgehalten haben, werden sich solche Eheschliessungen von selbst beurtheilen. Sowie das Personalstatut der Nupturienten durch solche fraudulose Hintergehung der heimathlichen Gesetze nur im geringsten verletzt wird, müssen wir unbedingt eine solche Ehe für ungültig erklären, denn es ist unzulässig, dass ein Inländer durch eine kurze Reise ins Ausland seine sämmtlichen Ehegesetze ihm gegenüber einfach machtlos macht. Hier kann zumal der Eheschliessungsstaat nicht das geringste Interesse an einer solchen Ehe haben, da bei einer in fraudem legis geschlossenen Ehe die beiden Eheleute sein Rechtsgebiet sofort wieder verlassen, nachdem sie es nur als unlauteres Mittel zum Zwecke einer unerlaubten Ehe benützt haben.

Hinsichtlich der Formen der Eheschliessung können wir freilich nicht mit derselben Präcision die gleiche Antwort geben. Allein auch hier bieten sich nicht zu grosse Schwierigkeiten. Die

Unterscheidung zwischen den reinen Eheschliessungsformen und den persönlichen Formalitäten wird uns hier zu Hülfe kommen. Die persönlichen Formalitäten werden sich nach unserer obigen Stellungnahme nicht einfach in fraudem legis umgehen lassen, denn ihre Erfüllung liegt im Interesse des Heimathstaates, der durch diese Formalitäten die Rechtssicherheit oder auch Interessen Dritter in seinem Gebiete geschützt wissen will. Die eigentlichen Sollemnitätsformen einer Ehe werden aber nicht denselben Rechtsschutz geniessen, wie jene persönlichen Formalitäten. Hier stellen wir den Grundsatz locus regit actum auch selbst für solche Ehen in fraudem legis auf. Denn, wenn der Heimathsstaat alle seine sonstigen Interessen beim Eheschlusse, seine aufgestellten Erfordernisse gewahrt sieht, so wird es ihm im übrigen gleichgültig sein, in welcher Art und Weise sich der feierliche Akt vollzieht. Grössere Billigkeit in den Kosten einer ausländischen Ehe (z. B. in der Nähe der Grenze) dürfte hier anzuführen sein. Eheschliessungen sollen ja dem Staate nicht als Erwerbsquellen dienen.

II. Die Gesetzgebung ist in diesem Punkte nur spärlich. Wir berufen uns auf die oben bei den persönlichen Formalitäten angeführten Gesetzesbestimmungen der Cantone Zug, Zürich, Bern, welche klar und deutlich die gleiche Anschauung mit uns theilen und insbesondere eine Umgehung bindender Rechtsformen durch Eheschliessung im Auslande verbieten.

Aber auch unter den Staaten der Union hat Massachusetts denselben Gesichtspunkt eingenommen und sollen Ehen daselbst domizilirter Personen nichtig sein, wenn letztere zur Umgehung statutarischer Bestimmungen sich im Auslande trauen lassen, um alsdann nach erfolgtem Eheschlusse nach Massachusetts zurückzukehren.

§ 14. Civilehe und kirchliche Trauung.

I. Einer kurzen Erwähnung bedarf noch der Gegensatz zwischen Civilehe und kirchlicher Trauung in seiner Collision im internationalen Eheschliessungsrechte. Es bleibt zu erörtern, ob

ein Nupturient, dessen Heimathsstaat obligatorische kirchliche Trauung hat, im Auslande eine reine Civilehe ohne kirchliche Mitwirkung schliessen könne. Diese Frage müssen wir nach der Rechtsregel locus regit actum bejahen. Im umgekehrten Falle wird ein Nupturient, dem sein Heimathsstaat obligatorische Civilehe vorschreibt, im Auslande sich kirchlich trauen lassen müssen, und für seinen Heimathsstaat auch können, sobald im Auslande obligatorische kirchliche Trauung herrscht[1]).

Schwierigkeiten ergeben sich nur für den ersteren Fall, dass also ein Staatsangehöriger, dem sein Staat kirchliche Trauung zur Pflicht macht, nun im Auslande, wo obligatorische Civilehe gilt, eine Ehe eingeht. Unserem obigen Principe entsprechend müssen wir eine solche Ehe voll anerkennen, sie sei denn absichtlich in fraudem legis eingegangen.

II. Allein die Praxis dreier hervorragender Länder[2]) steht mit dieser Anschauung direkt im Widerspruche. Russland, Griechenland und auch Ungarn erkennen eine seitens ihrer Staatsangehörigen im Auslande geschlossene Civilehe dann nicht an, wenn letztere nicht von einer kirchlichen Nachtrauung durch den betreffenden Confessionsgeistlichen gefolgt ist.

Es wird sich nun um das Wesen einer solchen kirchlichen Nachtrauung handeln. Man kann nämlich nicht der vorangegangenen Civilehe jedwede Wirkung absprechen. Allerdings müssen wir es in allen Fällen dem Heimathsstaate vorbehalten für seine im Auslande eheschliessenden Staatsangehörigen noch eine kirchliche Nachtrauung zu verlangen. Die Praxis jener drei

---

[1]) Wir sehen hier von der eventuellen Möglichkeit einer Consulatsehe ab.

[2]) Für Ungarn insbesondere hat das kgl. ungarische Ministerium unter dem 24. März 1871 bekannt gegeben, dass in Ungarn nur jene Ehen als gültig betrachtet werden, welche unter Einhaltung der vorgeschriebenen Formalitäten geschlossen werden und dass somit auf Grund einer Civilehe — sie mag, wo immer geschlossen sein — weder das Heimatsrecht in Ungarn erworben werden kann, noch den aus diesem Verhältnisse etwa hervorgehenden Kindern die gesetzlichen Rechte legitimer Kindern zuerkannt werden können.

Staaten versagt nun der blossen Civilehe die Anerkennung. Doch wir können dieser Handhabung nicht beipflichten. Im Interesse der Rechtsordnung würden Ordnungsstrafen besser genügen als das radikale Mittel der Versagung der Anerkennung.

Auf diesem Standpunkte stand übrigens auch das frühere spanische Civilgesetzbuch von 1862. Danach hatten die Ehegatten nach ihrer Rückkehr nach Spanien bei auswärts geschlossener Ehe sich nachträglich einsegnen zu lassen. Aehnlich der Pflicht des italienischen oder französischen Bürgers zur Registereintragung im Heimathsstaate erblicken wir in der Pflicht der Nachtrauung eine formalité personnelle. Sollte die kirchliche Nachtrauung nun aus irgend welchem Grunde (Tod, Weigerung) unmöglich werden, so würden wir doch den Standpunkt der vollen Gültigkeit der Civilehe vertreten. Entgegen der Praxis Russlands, Griechenlands und Ungarns befürworten wir dann eine Gültigkeit ex tunc und nicht ex nunc. Abgesehen von sittlichen, streiten auch praktische Gründe für die Befolgung unserer Auffassung.

Anhang.

§ 15. Das Verlöbniss.

I. Die nahen Beziehungen, die zwischen Eheschliessung und Verlöbniss bestehen, veranlassen uns, das Verlöbniss hier mit einigen Worten hinsichtlich seiner internationalen Wirkungen zu berühren. Wir stellen als Grundsatz auf, dass die Erfordernisse zu einem rechtsgültigen Verlöbnisse sich analog den Eheerfordernissen nach den statuta personalia der beiden Paciscenten richten und können rücksichtlich dieser Frage auf das oben für die Eheerfordernisse Gesagte kurzverweisen.

Die Form des Verlöbnisses richtet sich ebenfalls nach den Gesetzen über die Form betreffs der Eheschliessung, d. h. es gilt die Regel locus regit actum.

Die lex loci contractus wird auch hier prinzipiell ausgeschlossen sein, es sei denn ein essentiale in Frage.

Hier wird nur die Frage praktisch, welche Wirkungen ein eingegangenes Verlöbniss auf die beabsichtigte Ehe hat und inwieweit also aus dem Verlöbnisse ein direkter Zwang auf die Eheschliessung geübt werde.

Die Rechtsbildung hat sich in der Neuzeit im Allgemeinen dahin entschieden, dass dem Verlöbnisse ein solch direkter Zwang nicht mehr innewohne.

Allein noch manche Gesetzgebungen stehen auf einem anderen Standpunkt. Allerdings wird die Ehe selbst nicht mehr erzwingbar sein, aber Geldentschädigungsansprüche verfolgen den Zweck eines wenigstens indirekten Zwanges.

Im Falle der Collision der Statuten wird nun zu bestimmen sein, inwieweit bei verschieden verfügendem weiblichen und männlichen Personalstatut das Verlöbniss klagbar sein solle.

In solchen Fällen werden wir aber stets zu Gunsten des Beklagten zu entscheiden haben[1]). Seine Verpflichtung durch ein Verlöbniss richtet sich nach seinem Personalstatut; er kann seinerseits nur soweit in Anspruch genommen werden, als sein Personalstatut Verpflichtungen aufstellt und kennt. Da nun aber die beiderseitigen Personalstatute gleichmässig zu beachten sind, so wird im Falle der Klage ein solches Verlöbniss stets ungültig sein, da es nicht für den einen Theil gültig, für den anderen ungültig sein kann. Richten sich diese Klagen auf Bestehen des Verlöbnisses oder bezwecken sie einen Zwang der Eheschliessung, so müssen wir andererseits auch Klagen aus dem Verlöbnisse

[1]) So auch Bar a. a. O. S. 479: Daher im Falle einer wirklichen Collision der Statuten zu Gunsten des Beklagten entschieden werden muss, z. B. nach dem Personalstatut des Bräutigams, ist das Verlöbniss ungültig, nach dem Personalstatut der Braut gültig. Klagt hier einer der Brautleute aus dem Verlöbniss, so ist er abzuweisen.

Anders Böhm, Rechtsnormen S. 38. Was die Folgen des Verlöbnisses betrifft, so richtet sich die Frage der Klagbarkeit an sich nach dem Prozessortsgesetze. Allein das auch solchen Prozessen unterliegende Rechtsschutzbedürfniss ist unabhängig von der lex fori. Die Berücksichtigung des Personalstatuts muss auch die demselben innewohnenden Rechte in Schutz nehmen, wenn sie gerecht und wirksam sein will.

zugeben, für die die gleichen Voraussetzungen zutreffen, indem sie gleichfalls in den statuta personalia begründet sein müssen: Sie werden zumeist Entschädigungsklagen sein. Unserer Ansicht nach ist damnum emergens zulässig, lucrum cessans unsittlich [1]). Die Anwendung der lex fori, falls solche Interessenklagen auf lucrum cessans von Ausländern angestellt werden sollten und dieselben nach lex fori zulässig wären, widerlegt sich hier von selbst, indem kein Rechtsschutzbedürfniss vorliegt. Sonst würden Ausländer dadurch ein Vorrecht erlangen, dass sie in jenen Staaten klagen würden, wo solche Interessenforderungen möglich sind, während ihr Personalstatut solche nicht kennt. Verwirft dagegen die lex fori eine Interessenforderung auf lucrum cessans, so wäre unserer Ansicht nach eine derartige Forderung nicht klagbar, da sie unsittlich wäre nach der Anschauung des Prozessgerichts [2]).

II. Auch hier hat die Gesetzgebung noch keine Sicherheit geschaffen und müssen wir eben nach den durch die Praxis anerkannten Prinzipien über Statutencollision die einzelnen Fälle beurtheilen. Wichtig sind uns hier die einzelnen Codificationen und ihre Stellungsnahme zum Verlöbnisse überhaupt.

Durch das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 [3]) sind die durch die Landesgesetze bisher gestatteten, auf Erzwingung des Eheschlusses gerichteten Klagen beseitigt, die Entschädigungsklagen dagegen beibehalten. Der Entwurf hat auch letztere in § 1227 geregelt: Rücktritt ohne Grund verpflichtet zum Ersatz des Schadens, welcher dem anderen Verlobten oder dessen Eltern

---

[1]) Conventionalstrafen sind dagegen an und für sich gültig, zulässig und klagbar.

[2]) Als pactum de contrahendo wird das Verlöbniss erfüllt durch den Eheschluss. Erfüllungsort ist aber der Ort der Eheschliessung, denn die Ehe wird geschlossen durch den Ehevertrag, nicht durch die Folge des ehelichen Zusammenlebens. Anders freilich das Reichsgericht (Bd. 20 S. 333), welches den Ort als Erfüllungsort gelten lässt, wo die Verlobten nach ihrer Verehelichung ihren Wohnsitz nehmen. Doch wir verwerfen diese Auffassung des Reichsgerichts.

[3]) R.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 39.

dadurch erwachsen ist, dass von ihnen in Erwartung der Eheschliessung Aufwendungen gemacht, Verbindlichkeiten übernommen oder sonstige vermögensrechtliche Verfügungen getroffen sind. Das preussische Landrecht erkennt entgegen unserem Rechtsgefühle sogar lucrum cessans als berechtigt an.

Das französische Recht kennt das Verlöbniss überhaupt nicht als Rechtsinstitut.

Das österreichische Recht[1]) spricht dem Verlöbniss gleichfalls eine zwingende Wirkung zur Eheschliessung ab und kennt bloss Schadensersatzansprüche auf damnum emergens.

Gleichen Standpunkt theilt das italienische[2]) Gesetzbuch und verwirft mit dem österreichischen die Conventionalstrafe.

Das dänische, schwedische und früher auch das englische Recht ertheilen aber dem Verlöbnisse bindende Kraft zwecks der Erzwingung eines Eheschlusses.

---

[2]) A. b. G.-B. § 45 f.: Ein Eheverlöbniss oder ein vorläufiges Versprechen, sich zu ehelichen, unter was für Umständen oder Bedingungen es gegeben oder erhalten worden, zieht keine rechtliche Verbindlichkeit nach sich, weder zur Schliessung der Ehe selbst, noch zur Leistung desjenigen, was auf den Fall des Rücktritts bedungen worden ist.

Nur bleibt dem Theile, von dessen Seite keine begründete Ursache zu dem Rücktritte entstanden ist, der Anspruch auf Ersatz des wirklichen Schadens vorbehalten, welchen er aus diesem Rücktritte zu leiden beweisen kann.

[2]) Codice civile art 53: La promessa scambievole di futuro matrimonio non produce obbligazione legale di contrarlo nè di eseguire ciò che si fosse convenuto pel caso di non adempimento della medesima.